

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

DE LA CONTREBANDE

PAR ANALOGIE

En Droit maritime international

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-DESSUS

sera présenté et soutenu le mardi 4 juin 1901, à 10 heures

PAR

LOUIS VETZEL

Président : M. PILLET, Professeur.

Suffragants : { MM. RENAULT, *Professeur.*
LESEUR, *Professeur.*

PARIS

V. GIARD & E. BRIÈRE

Libraires-Éditeurs

16, RUE SOUFFLOT, 16

1901



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41550225_0015

THÈSE
POUR LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

DE LA CONTREBANDE

PAR ANALOGIE

En Droit maritime international

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-DESSUS

sera présenté et soutenu le mardi 4 juin 1901, à 10 heures

PAR

LOUIS VETZEL



Président : M. PILLET, Professeur.

Suffragants : { *MM. RENAULT, Professeur.*
LESEUR, Professeur.

PARIS

V. GIARD & E. BRIÈRE

Libraires-Éditeurs

16, RUE SOUFFLOT, 16

1901

DE LA CONTREBANDE

PAR ANALOGIE

en droit maritime international.

INTRODUCTION

SECTION I

Notions générales : De la neutralité ; droits et devoirs des neutres ; conséquence : interdiction du commerce de contrebande de guerre.

L'état de guerre existant entre deux puissances rejaillit d'une façon indirecte sur les nations qui ne prennent pas part aux hostilités ; celles-ci s'efforceront de demeurer en dehors de la lutte, de rester neutres. « La neutralité, dit M. R. Kleen (1), est la situation juridique dans laquelle un État pacifique est autant que possible laissé en dehors des hostilités qui ont lieu entre des États belligérants, et s'abstient lui-même de toute participation ou ingérence dans leur différend, en observant vis-à-vis d'eux une stricte impartialité. »

(1) KLEEN, *Lois et usages de la neutralité*, t. 1, p. 73.

La conséquence de cette situation s'analyse dans ce qu'on appelle les droits et les devoirs des neutres. L'État neutre a le droit de ne pas être l'objet de préjudice résultant du fait de l'ouverture des hostilités ; mais ce droit a pour corrélatif le devoir de ne s'immiscer en aucune façon dans la lutte : on a coutume de résumer les devoirs des États neutres dans les idées d'impartialité et d'abstention (1). Le neutre, en effet, ne doit pas favoriser un belligérant au détriment de l'autre ; mais il doit aussi s'abstenir de fournir à l'un d'eux aide ou secours de manière à modifier le résultat de la guerre. C'est à ce dernier point de vue que nous nous plaçons pour apporter certaines restrictions au commerce des neutres avec l'ennemi. « Les armateurs et les capitaines des navires de commerce, dit M. le capitaine Godchot (2), ne doivent pas abuser de la liberté dont le commerce neutre doit jouir pour prêter aide et assistance aux belligérants, car ce serait la négation de la neutralité. »

L'une de ces restrictions consiste dans la défense faite au neutre de fournir au belligérant, par transport maritime, des objets pouvant être utilisés en vue de la guerre. Ces choses dont le transport est ainsi interdit constituent la contrebande de guerre ; « leur commerce constitue en réalité une coopération particulière à l'action hostile (3) ». La détermination et la classification des marchandises

(1) PILLET, *Les lois actuelles de la guerre*, p. 284.

(2) GODCHOT, *Les neutres*, p. 49.

(3) PILLET, *Op. cit.*, p. 315.

prohibées a donné et donne lieu souvent encore à de nombreuses difficultés : nous n'avons pas à l'examiner ici. Notons seulement que cette interdiction donne au belligérant le droit d'arrêter le navire neutre et de procéder à sa visite, puis de confisquer les marchandises prohibées, confiscation qui doit être prononcée par le tribunal des prises compétent.

SECTION II

De la contrebande par analogie : Qu'entend-on par cette expression ? Que vaut-elle ?

Les restrictions apportées au commerce et à la navigation neutres en temps de guerre ne concernent pas seulement les marchandises et objets directement utilisables en vue des hostilités ; on comprend, dans la prohibition du commerce de contrebande de guerre, certains transports opérés par les neutres et qui constituent un acte d'assistance aux belligérants. « Sont assimilés au transport interdit de contrebande de guerre, dit le § 34 du Règlement international des prises de 1887 (1) les transports de troupes pour les opérations militaires, sur terre et sur mer, de l'ennemi, ainsi que les transports de la correspondance officielle de l'ennemi, par les navires de commerce nationaux, neutres ou ennemis. »

Cet article parle d'« assimilation » entre la contrebande

(1) A. I. D. I., t. ix, p. 225.

de guerre et les transports de troupes et de dépêches. Mais jusqu'à quel point existe l'assimilation ? en d'autres termes, en quoi se ressemblent et se différencient ces deux sortes de transports ? La plupart des auteurs sont d'accord pour reconnaître qu'il n'y a pas identité entre notre hypothèse et la contrebande proprement dite ; mais pour quelques-uns, il y a entre ces deux transports des analogies suffisantes pour qu'on puisse les englober sous la même expression.

Nous verrons que dans les traités de commerce on a depuis longtemps fait figurer l'article « troupes » sur les listes de contrebande ; le mot « dépêches » ou « documents » y est entré plus tard, lorsque se sont développées les relations des Etats au point de vue de la correspondance. Parmi les auteurs, Bynkershoek et Hübner font rentrer les militaires dans les articles de contrebande (1). Bluntschli identifie avec le trafic de contrebande le transport de dépêches (art. 803) et celui de militaires (art. 815). Heffter (§ 161, a) dit que « l'on comprend encore sous la dénomination de contrebande quelques cas de transports maritimes » et il cite les transports de troupes et de dépêches. Et c'est en s'appuyant sur ce

(1) HUBNER. — *De la saisie des bâtiments neutres*, t. 1, deuxième partie. Chap. I^{er}, § 5, p. 180. Après avoir rangé les cargaisons des navires neutres en trois classes, il ajoute : « La première classe contiendra les choses qui ne servent qu'à la guerre ou qui y sont principalement d'usage, qui ont un rapport direct et immédiat à ses opérations, telles sont : les troupes déjà formées, les recrues, les matelots, mousses... »

fait que la pratique des puissances maritimes y applique régulièrement les mêmes principes et procédure que dans les cas de contrebande qu'il prétend justifier la qualification de *contrebande par accident* qui leur est appliquée. « Au moins, ajoute-t-il, ce sont des cas analogues. » Pour Heffter, l'assimilation n'est donc pas aussi parfaite que pour les auteurs précédents : il n'y a qu'une analogie basée sur l'identité du mode de répression. Calvo considère comme contrebande le transport sur des navires neutres de militaires ou de marins engagés au service d'un belligérant (§ 2796) ; il range également parmi les objets de contrebande les dépêches adressées aux belligérants (§ 2801). Gessner parle d'« analogues de la contrebande (1) » et Perels de contrebande par accident » (2).

Que vaut cette assimilation ou quasi-assimilation ? Elle vient, nous a dit Heffter, de ce que la pratique a traité comme contrebande les personnes ou les dépêches transportées par des neutres dans le but de venir en aide à l'ennemi. Or cette considération pratique n'est pas absolument exacte, car la confiscation qui est la peine caractéristique de la contrebande n'est pas applicable aux militaires indûment transportés. D'autre part, en cas de

(1) GESSNER. — *Droit des neutres sur mer*, p. 111 : « Ce sont ces cas (transports de soldats et de dépêches) que nous désignerons sous le nom d'analogues de la contrebande de guerre. »

Cf. DUDLEY-FIELD. — *Droit international codifié*. § 861 où il est question de « documents qui constituent de la contrebande. »

(2) PERELS. — *Manuel*, traduction Arendt, p. 286.

contrebande proprement dite, les neutres font un commerce qui profite à l'ennemi ; tandis que par le transport des troupes ou des dépêches du belligérant, on peut dire avec Hautefeuille que le neutre se met au service du belligérant : la violation de la neutralité est donc bien plus grande dans le second cas que dans le premier.

Au point de vue théorique, l'assimilation est encore plus inexplicable, car les dépêches et les troupes ne sont pas des marchandises et la notion de contrebande a toujours compris celle de marchandises. Si à la rigueur les dépêches présentent bien un élément matériel qui pourraient les faire assimiler à des objets, il n'en est pas moins vrai que ce qui domine en elles, ce qui constitue l'importance même de leur transmission, c'est l'élément intellectuel. Et en allant au fond des choses, on découvre encore bien d'autres différences entre la théorie de la contrebande de guerre proprement dite et celle de la contrebande par analogie. Le résultat de la première est de restreindre les rapports entre les neutres et les belligérants. Par application de ce principe, le transport des objets destinés à un usage militaire est interdit aux neutres par cela seul que ce transport est effectué à destination d'un belligérant ; or nous verrons qu'en matière de contrebande par analogie, cet élément n'est plus décisif. Il ne suffit pas toujours, pour que le transport soit interdit, qu'il ait pour point d'arrivée un port du belligérant ; dans certains cas nous exigerons que le point initial ait été, lui aussi, un port du belligérant : ceci se présentera

notamment en matière de transport de dépêches. L'expression de contrebande par analogie est donc loin d'être parfaite ; on a de plus fait remarquer qu'elle présentait dans certains cas quelque chose de choquant, notamment quand on veut l'appliquer au transport de militaires et de diplomates.

Aussi les auteurs modernes, afin de bien marquer la distinction qui existe entre les deux cas, ont-ils rejeté les diverses expressions dans lesquelles figuraient le mot de contrebande. Bonfils dit qu'il s'agit là de « secours direct » (1) et M. R. Kleen range nos diverses prohibitions sous le titre « transports interdits aux neutres ». Cette expression nous semble la meilleure. Le seul reproche qui pourrait lui être adressé, c'est qu'elle peut englober toute la théorie de la contrebande de guerre : car il s'agit dans tous les cas de transports interdits aux neutres ; mais lorsque les deux expressions sont opposées l'une à l'autre, comme le fait M. Kleen, la confusion n'est plus possible. L'auteur anglais Lawrence emploie le terme « unneutral service ». Si nous avons conservé la formule « contrebande par analogie », c'était pour rester conforme à la tradition.

D'ailleurs l'intérêt qu'il y a dans le choix de l'une ou de l'autre des expressions ci-dessus n'a pas grande importance au point de vue pratique ; car les auteurs, lorsqu'ils étudient chaque cas en particulier, marquent

(1) BONFILS-FAUCHILLE. — *Manuel*, p. 756.

bien la différence qui existe entre les transports interdits et la contrebande proprement dite. L'Institut de droit international qui, ainsi que nous l'avons dit, fait l'assimilation dans son règlement de Heidelberg de 1887, distingue au contraire, dans sa réglementation internationale de la contrebande de guerre de 1896, (1) la contrebande proprement dite, d'une part, et le service de transport, d'autre part. On peut donc dire qu'en somme il n'y a là qu'une question de terminologie.

Pour étudier la question des transports interdits aux neutres, nous avons trois sources différentes : la doctrine, les législations nationales et les traités. On pourrait à la rigueur en ajouter une quatrième : la jurisprudence des tribunaux de prises. L'examen des diverses théories relatives à la question qui nous occupe fera l'objet principal de notre étude. Quant aux deux autres sources, les traités et les lois, nous allons les passer en revue dans un rapide historique ; en ce qui touche notamment les traités — et il s'agit surtout en l'espèce des traités de commerce — cet examen n'aura pas seulement un intérêt purement rétrospectif ; il nous permettra de résoudre bien des questions douteuses, embarrassantes, par exemple celle de savoir jusqu'à quel point on peut arrêter des navires qui portent des hommes pour le service de l'ennemi (1).

Les prohibitions apportées à la liberté de commerce

(1) A. I. D. I., t. xv, p. 230-231.

(2) M. Pillet, à son Cours 1900-1901.

des neutres sont relatives, avons-nous dit, outre le trafic des marchandises de contrebande proprement dite, au transport de troupes et de dépêches pour le service de l'ennemi ; d'autre part nous verrons que dans certains cas, d'ailleurs très exceptionnels, le transport d'agents diplomatiques peut être regardé comme une violation des devoirs de la neutralité. Ce qui nous fait, avec notre historique, quatre points à examiner, que nous allons passer en revue dans l'ordre suivant :

Chapitre I^{er}. — Historique.

Chapitre II. — Transport de troupes.

Chapitre III. — Transport d'agents diplomatiques.

Chapitre IV. — Transport de dépêches.

CHAPITRE I^{er}

HISTORIQUE

L'interdiction d'apporter à un belligérant aide et secours en vue de la guerre et par le moyen du commerce maritime est très ancienne. Sans remonter jusqu'au droit romain, où la défense de fournir à l'ennemi de Rome certaines choses propres à la guerre était plutôt une question de droit national que de droit public, caractère que nous retrouvons encore au moyen-âge (3^e et 4^e concile de Latran, 1179 et 1215), signalons au xiv^e siècle un traité entre la France et l'Angleterre (1304) par lequel cette dernière s'obligeait à rompre tout commerce avec l'ennemi de la nation française, la Flandre; puis deux ordonnances de 1315 et de 1337 qui prohibent le commerce des neutres avec les Ecossais alors en guerre avec l'Angleterre. « Pendant cette période, la loi internationale n'arrive pas encore à formuler, d'une manière nette et positive, la nature du commerce qui doit être

défendu en temps de guerre; mais elle commence à constater ce fait important que l'état d'hostilité dans lequel se trouve deux peuples apporte une restriction à la liberté naturelle des autres nations, en ce qui concerne leurs relations avec les belligérants (1) ».

Rappelons que les actes relatifs aux entraves apportées à la liberté du commerce neutre par l'état de guerre sont de deux sortes; ce sont ou bien des conventions entre Etats, conclues en temps de paix, et prévoyant la rupture des relations pacifiques; en d'autres termes, ce sont les traités, principalement les traités de commerce et de navigation; ou bien des actes unilatéraux émanant des gouvernements et prévoyant le cas où des nationaux de cet Etat violeraient les lois de la neutralité en portant aide et secours à des nations en guerre: quelquefois même ces actes énumèrent les peines auxquelles s'exposeraient les contrevenants. Ils prennent le nom d'ordonnances, de proclamations et de déclarations de neutralité. Or, tandis que nous trouvons des traités relatifs à la contrebande de guerre depuis le moyen-âge, les déclarations de neutralité n'apparaissent que vers la fin du XVIII^e siècle. Voyons donc d'abord les traités, puis les ordonnances.

§ I. — Traités.

Notre étude en ce qui concerne les traités doit se

(1) HAUTEFEUILLE. — *Histoire des progrès du droit maritime international*, 2^e édit. p. 111.

borner aux cas spéciaux que nous avons énoncés : transport de troupes, de diplomates et de dépêches ; d'ailleurs c'est presque uniquement l'hypothèse du transport de militaires qu'envisagent les conventions entre Etats.

Nous ne pouvons remonter au delà de l'époque où les articles de contrebande font l'objet de listes précises, réglementation qui se manifeste de plus en plus par suite du développement rapide du commerce international.

Au xvii^e siècle, nous avons un traité conclu entre Gustave-Adolphe, roi de Suède, et les Etats généraux des Provinces-Unies des Pays-Bas, le 5 avril 1614, et ratifié le 11 décembre de la même année, dont l'article 5 est ainsi conçu : « Comme il n'importe pas peu à sa susdite majesté d'une part et à leurs hautes puissances les Seigneurs Etats généraux d'autre part, que leurs ennemis ne puissent se renforcer en quelque manière que ce soit, les uns et les autres ne permettront pas que les ennemis d'à présent ni ceux de cy-après puissent jamais être assistés de conseil, *gens*, argent, munitions de guerre, etc... » (1) En décembre 1615, un traité entre les Provinces-Unies et les villes hanséatiques pose dans son article 7 : « Et pareillement, il ne sera pas permis qu'à ladite adverse partie soient envoyez de leurs villes et terres de leur obéissance, aucun argent, *troupes*, vaisseaux, etc... » (2).

Le traité du 18 avril 1646 entre la France et les Pro-

(1) DUMONT. — *Corps diplomatique*, t. v, 2^e partie, p. 247.

(2) *Ibid.* p. 276.

vinces-Unies assimile formellement le transport de soldats au transport de contrebande. Après avoir excepté de la liberté du commerce maritime les marchandises et objets de contrebande, l'article 1^{er} ajoute : « même ne pourront porter ni transporter des hommes pour le service des ennemis, auquel cas le tout sera de bonne prise, navires, appareils et marchandises. » Et l'article 2 ajoute : « Et de la part des dits sieurs les Etats seront réitérées les défenses à leurs sujets de servir le roi d'Espagne ou ses adhérents avec leurs navires, en aucune faction militaire, ou au transport de chevaux, *soldats*, artillerie ou munitions de guerre.... » (1). Signalons une série de traités qui édictent la même prohibition : 1^o Traité conclu à La Haye le 17 décembre 1650 entre les Provinces-Unies de Hollande et le roi d'Espagne, art. 6 ; «... Est encore prohibé sous ledit nom (de contrebande) le transport des gens de guerre, de chevaux, de harnachement, etc... » (2). Le traité des Pyrénées entre la France et l'Espagne (7 novembre 1659) ne parle pas du transport de troupes (3).

2^o Traité de commerce et de marine, entre Charles XI, roi de Suède et les Pays-Bas, fait à Stockholm le 26 novembre 1675 (4).

(1) DUMONT. — *Corps diplomatique*, t. vi, 1^{re} partie, p. 342.

(2) DUMONT. — *ibid.* *ibid.* p. 570.

(3) DUMONT. — *ibid.* t. vi, 2^e partie. p. 265.

(4) DUMONT. — *Op. cit.*, t. vii, 1^{re} partie, p. 316. Cf. traité entre les mêmes puissances, conclu à Nimègue le 12 octobre 1679 (Dumont, 1^{re} partie du t. vii, p. 437).

3^e Traité du 24 février 1677 entre la France et l'Angleterre, dont l'article 3 reproduit textuellement les termes de l'article 6 du traité de la Haye du 17 décembre 1650 (1).

Puis vers la fin du xvii^e siècle et pendant tout le xviii^e, nous rencontrons de nombreux traités qui s'occupent avec plus ou moins de détails de la contrebande par analogie, mais dont les formules relatives à l'interdiction du transport de troupes sont à peu près identiques. Citons le traité de commerce et de navigation entre Louis XIV, roi de France, et les Seigneurs États généraux des Pays-Bas, conclu à Nimègue le 10 août 1678 qui porte, dans son article 22 : « Et il a été en outre convenu que cette liberté s'étendra aussi aux personnes qui se trouveront en un navire libre, à tel effet que quoiqu'elles fussent ennemies de l'une ou de l'autre des parties, ou de l'une d'icelles, pourtant se trouvant dans le navire libre, n'en pourront être tirées, si ce n'est qu'ils fussent gens de guerre, et effectivement en service desdits ennemis (2). » C'est à peu près dans les mêmes termes que s'exprime l'article 27 *in fine* du traité de Ryswick du 20 septembre 1697 (3); de même le traité de navigation et de commerce conclu à Utrecht le 31 mars — 11 avril 1713 entre Louis XIV, roi de France et Anne de Bretagne (4).

(1) DUMONT. — *Op. cit.*, t. VII, 1^{re} partie, p. 328.

(2) DUMONT. — *Op. cit.*, t. VII, 1^{re} partie, p. 360.

(3) DUMONT. — *Op. cit.*, t. VII, 2^e partie, p. 389.

(4) DUMONT. — *Op. cit.*, t. VIII, 1^{re} partie, p. 348. Cf. traité de

Deux traités de commerce conclus tous deux à Hambourg, l'un le 1^{er} avril 1769 entre la France et la ville de Hambourg (art. 29); l'autre le 18 septembre 1779 entre la France et le Mecklembourg (art. 27) formulent dans les mêmes termes l'interdiction du transport de militaires : « S'il se trouve dans un navire de la ville de Hambourg (ou dans un navire mecklembourgeois) des passagers d'une nation ennemie de la France, ils ne pourront en être enlevés, à moins qu'ils ne soient gens de guerre actuellement au service des ennemis, auquel cas il seront faits prisonniers de guerre (1). »

C'est à peu près de la même façon que s'exprime l'article 23 du traité du 6 février 1778 entre le roi de France et les Provinces-Unies d'Amérique : « Il est également convenu que cette même liberté (de naviguer) s'étendrait aux personnes qui pourraient se trouver à bord du bâtiment libre, quand même elles seraient ennemies de l'une des deux parties contractantes; et elles ne pourront être enlevées desdits navires libres, à moins qu'elles ne soient militaires et actuellement au service de l'ennemi (2). »

Dans l'énumération qu'il donne des articles prohibés comme contrebande, le traité d'amitié et de commerce

navigation et de commerce conclu à Utrecht le 11 avril 1713 entre le roi de France et les Pays-Bas (art. 26) V. DUMONT, *op. cit.*, t. VIII, 1^{re} partie, p. 380.

(1) DE CLERCQ. — *Recueil des traités de la France*, t. I, pp. 118 et 137.

(2) MARTENS. — *Recueil des Traités*, t. II, p. 598.

du 8 octobre 1782 entre les Pays-Bas et les Etats-Unis, fait figurer les « soldats », art. 24 (1).

L'article 7 *in fine* du traité d'amitié et de commerce conclu en 1783 entre Sa Majesté le roi de Suède et les Etats-Unis de l'Amérique septentrionale exclut de la liberté de navigation les ennemis, lorsqu'ils sont « gens de guerre, actuellement au service des dits ennemis » (2). La même exception est posée par l'art. 12 *in fine* du traité d'amitié et de commerce du 10 septembre 1785, entre la Prusse et les Etats-Unis d'Amérique (3). Signalons également : le traité de navigation et de commerce conclu à Versailles le 26 septembre 1786 entre la Grande-Bretagne et le roi de France, plus connu sous le nom de traité d'Eden et dont l'art. 20 exclut de la navigation libre les « gens de guerre actuellement au service des ennemis et se transportant pour être employés comme militaires dans leurs flottes ou dans leurs armées » (4) ; le traité d'amitié, de limite et de navigation conclu entre le roi d'Espagne et les Etats-Unis d'Amérique, signé le 27 octobre 1795, où il est question, dans l'art. 15 *in fine*, de « soldats au service actuel des ennemis » (5).

(1) MARTENS, *op. cit.*, t. III, p. 451.

(2) MARTENS, *op. cit.*, t. III, p. 568-569.

(3) MARTENS, *op. cit.*, t. IV, p. 42.

(4) MARTENS, *op. cit.*, t. IV, p. 168-169.

(5) MARTENS, *op. cit.*, t. VI, p. 157. Ce traité a été confirmé, en ce qui concerne l'interdiction du transport de troupes, par l'art. 12 du traité d'amitié, d'accord et de fixation de limites, conclu entre les

L'article 14 de la convention signée le 30 septembre 1800 entre la République Française et les Etats-Unis d'Amérique reproduit textuellement la clause insérée dans l'art. 23 *in fine* du traité du 6 février 1778 entre les mêmes puissances (1).

Pour terminer, citons toute une série de traités conclus entre les Etats-Unis d'Amérique et les Républiques du Sud, de 1824 à 1836 :

1^o Traité de paix, d'amitié, de navigation et de commerce entre les Etats-Unis de l'Amérique septentrionale et la République de Colombie, signé à Bogota, le 3 octobre 1824, dont l'art. 12 *in fine* reprend dans des termes à peu près analogues à ceux déjà plusieurs fois rapportés la clause d'interdiction du transport d'officiers et de soldats actuellement au service de l'ennemi (2).

2^o Traité de paix, d'amitié, de commerce et de navigation entre les Etats-Unis de l'Amérique septentrionale et la Confédération de l'Amérique centrale, signé à Washington le 5 décembre 1825, et ratifié par le président des Etats-Unis le 28 octobre 1826 (art. 14) (3).

3^o Traité de paix, d'amitié, de commerce et de navigation entre les Etats-Unis de l'Amérique septentrionale

Etats-Unis d'Amérique et S. M. Catholique, signé à Washington, le 22 février 1819 (v. MARTENS, *Nouveau recueil de traités*, t. v, p. 328).

(1) MARTENS. — *Recueil de traités*, t. vii, p. 103.

(2) MARTENS. — *Nouveau recueil*, t. vi, pp. 992-995. Traduction française. MARTENS. — *Nouveaux suppléments*, t. ii, p. 416.

(3) MARTENS. — *Nouveau recueil*, t. vi, p. 832.

et le Brésil, conclu à Rio-de-Janeiro le 12 décembre 1828, et ratifié à Washington le 18 mars 1829 (art. 14) (1).

4^o Traité d'amitié, de commerce et de navigation entre les Etats-Unis de l'Amérique septentrionale et les Etats du Mexique, signé à Mexico le 5 avril 1831, (art. 16) (2).

5^o Traité de paix, d'amitié, de commerce et de navigation entre les Etats de l'Amérique septentrionale et la République de Chili, conclu à Santiago le 16 mai 1832 (art. 12) (3).

6^o Traité de paix, d'amitié, de navigation et de commerce entre les Etats-Unis de l'Amérique septentrionale et la République de Vénézuëla, conclu et signé à Caracas le 20 janvier 1836 (art. 15) (4).

Enfin trois traités entre la France et quelques républiques américaines :

7^o Traité d'amitié, de commerce et de navigation conclu à Quito le 6 juin 1843, entre la France et la République de l'Equateur, art. 16, § II (5).

8^o Traité d'amitié, de navigation et de commerce conclu à Paris le 25 septembre 1839 entre la France et la République du Texas, art. 4, § III (6).

9^o Traité d'amitié, de commerce et de navigation entre

(1) MARTENS. — *Nouv. rec.*, t. ix, p. 54.

(2) MARTENS. — *Nouv. rec.*, t. x, pp. 336-337.

(3) MARTENS. — *Nouv. rec.*, t. xi, p. 443.

(4) MARTENS. — *Nouv. rec.*, t. xiii, p. 557.

(5) MARTENS. — *Nouv. rec. général*, t. v, p. 409.

(6) MARTENS. — *Nouv. rec.*, t. xvi, 11^e partie, p. 988.

la France et la République de la Nouvelle Grenade signé à Bogota le 15 mai 1856 (art. 20) (1).

§ II. — **Actes émanés des législations nationales : ordonnances, déclarations de neutralité.**

Ces actes solennels peuvent être envisagés, au point de vue de l'autorité de laquelle ils émanent, sous une double forme : ce sont ou bien des prescriptions édictées par l'un des belligérants, qui énumère dans une ordonnance ou décret ce qu'il considère comme transport prohibé ; ou bien, il s'agit de proclamations faites par un Etat neutre, dans lesquelles il rappelle à ses sujets les devoirs que lui impose son état de neutralité et leur fait connaître les peines auxquelles ils s'exposent en violant ces obligations.

La première forme, la plus ancienne et la plus primitive, paraît contraire au droit des gens naturel. « Cette prétention du belligérant de vouloir imposer sa volonté à tous les Etats rencontra aux débuts quelques velléités de résistance..... Mais petit à petit, à partir de l'époque où, à la fin du xvi^e siècle, a été proclamé le principe qu'il appartient au belligérant d'établir la liste des articles de

(1) MARTENS. — *Nouv. rec. général*, t. xvi. II^e partie, p. 166. Les clauses de ces différents traités sont à peu près identiques : « Il est également convenu que la liberté du pavillon assure aussi celle des personnes, et que les individus appartenant à une puissance ennemie, qui seraient trouvés à bord d'un bâtiment neutre, ne pourront pas être faits prisonniers, à moins qu'ils ne soient militaires et pour le moment engagés au service de l'ennemi. »

contrebande, grâce surtout à la prépondérance des grandes puissances maritimes sur les océans et à leur ténacité dans l'exécution de leurs décrets tyranniques, principalement dans les questions de plus en plus nombreuses de la neutralité, tous les Etats ont fini par se soumettre silencieusement (1). »

Dans cet ordre d'idées, rappelons les ordonnances anglaises de 1315 et de 1337 que nous avons citées au commencement de ce chapitre et qui interdisaient tout commerce entre les neutres et les adversaires de l'Angleterre. Des règles analogues furent adoptées par les états généraux de Hollande et ces règles dominèrent tout au moins jusqu'à la fin du xvi^e siècle : citons à titre d'exemple un placard des états généraux du 17 juillet 1584. Mais à partir du xvi^e siècle, la notion de neutralité se précise définitivement et au lieu d'une prohibition absolue de commercer, nous ne rencontrons plus que des interdictions spéciales que font les puissances belligérantes aux neutres, de faire à parvenir à leurs adversaires des secours en vue de la guerre. Signalons sans entrer dans le détail — car ces actes n'ont pas envisagé d'une façon précise les transports qui nous occupent -- les édits des états généraux de Hollande de 1652, 1657 et 1689 ; en France, l'ordonnance de 1681, rappelée par le règlement de 1778 qui resta en vigueur jusqu'en 1807-1814.

(1) KLEÉN. — *Le droit de la contrebande de guerre*. R. D. I., année 1893, p. 15. ,

Avec la fin du XVIII^e siècle et le commencement du XIX^e, provoquées par les prétentions exagérées de l'Angleterre à la domination des mers et par ses tendances à exercer sur le commerce des autres nations une surveillance que rien ne justifiait, des déclarations émanées d'un grand nombre d'Etats précisèrent quels étaient les droits et les devoirs de ces puissances vis-à-vis de la Grande-Bretagne : ces actes, constitutifs de la neutralité armée de 1780, furent signés par la Russie, la Prusse, la Suède, le Danemark, les Deux-Siciles, le Portugal ; ils reçurent l'assentiment de la France, de l'Espagne, de la Hollande, des Etats-Unis, en un mot de toutes les puissances, l'Angleterre exceptée (1). Signalons la proclamation du Congrès des Etats-Unis de l'Amérique septentrionale, concernant la navigation neutre, en date du 9 mai 1778, dans laquelle le dit congrès défend aux capitaines et officiers des vaisseaux américains « d'enlever ou saisir aucuns bâtimens ou vaisseaux appartenant aux sujets de princes ou puissances en alliance avec ces Etats-Unis, à moins qu'ils ne soient employés à porter des effets de contrebande ou des soldats à nos ennemis » (2) ; puis l'Edit du Roi des Deux-Siciles, concernant le commerce et la navigation en temps de guerre, en date du 19 septembre 1778 (art 3) : « Défendons à nos sujets... d'embar-

(1) HAUTEFEUILLE. — *Histoire des progrès du droit maritime*, 2^e édition, p. 286.

(2) CUSSY. — *Phases et causes célèbres au droit des gens*, t. 1, p. 300.

quer sous le nom de passagers ou sous quelque autre forme ou sous prétexte quelconque des matelots ou soldats pour le service des nations en guerre (1). »

Les actes de neutralité furent renouvelés en 1800 par la Russie, la Suède et le Danemark. L'Espagne, dans l'ordonnance sur la course de 1801, prohibe, article 24, les transports d'officiers et de troupes (2). L'Autriche décida aussi qu'elle entendait observer les règles de la neutralité armée et en 1803, le 7 août, elle déclarait (art. 4 de l'ordonnance) que : « Il est défendu en outre aux navigateurs autrichiens, en conséquence de la neutralité adoptée, de transporter soit des soldats de marine, soit des matelots, sous le nom de passagers ou autrement pour le service d'aucune des puissances belligérantes (3). » La Suède s'exprime à peu près dans les mêmes termes dans l'article 8 de son ordonnance du 21 janvier 1804 : « Il est également défendu à tout capitaine suédois de se laisser employer, avec le bâtiment qu'il conduit, à transporter pour l'une ou pour l'autre des parties belligérantes, des troupes ou des munitions de guerre ci-dessus énoncées, sans y être contraint par une force réelle et avoir formellement protesté contre cet acte (4) » ; l'arti-

(1) Cussy. — *Op. cit.*, t. I, p. 300-301. Cf. ordonnance de leurs Hautes-Puissances contractantes les Etats généraux des Provinces-Unies des Pays-Bas en date du 25 janvier 1781, article 3 (Cussy. *Op. cit.*, t. I, p. 307).

(2) J. D. I. P., 1898, p. 521.

(3) MARTENS. — *Rec. de traités*, t. VIII, p. 106.

(4) MARTENS. — *Rec. de traités*, t. VIII, p. 116.

cle 6 de l'ordonnance du 8 avril 1854 ajoute aux transports interdits celui des dépêches (1).

La déclaration de Paris du 16 avril 1856 n'a pas tranché la question de savoir quels seraient les objets de transport illicite : elle se contente de dire que la contrebande, qu'elle appartienne à un neutre ou à un ennemi, n'est pas à l'abri, et cela qu'elle se trouve sous pavillon neutre ou pavillon ennemi.

Postérieurement à la déclaration de Paris, comme acte unilatéral émanant d'Etat, citons les instructions du gouvernement italien aux commandants des forces navales, à l'occasion de la guerre de 1866 entre l'Autriche et l'Italie : l'art. 8 de l'ordonnance du 20 juin comprend, parmi « les objets qui constituent la contrebande de guerre » : « les troupes de terre ou de mer, régulières ou volontaires ;... les dépêches et correspondances officielles » (2). Puis la déclaration du gouvernement impérial russe sur les règles qu'il entend suivre pendant la présente guerre (14/26 mai 1877) qui porte, dans son article 7 :

« Sont assimilés à la contrebande de guerre les actes suivants, interdits aux neutres : le transport de troupes ennemies, celui de dépêches et de la correspondance officielle de l'ennemi... Les navires neutres pris en

(1) R. D. I. P., t. v. *Documents*, p. 37. Cf. art. 16, ordonnance royale de la Norvège, en date du 15 mars 1854, chap. II sur la navigation en temps de guerre (*ibid.*, p. 40).

(2) TESTA. — *Droit public international maritime*, p. 302.

flagrant délit de semblable contrebande peuvent être, selon les circonstances, saisis et même confisqués » (1). Enfin, relativement encore à la Russie, signalons un avis du conseil de l'Empire approuvé par Sa Majesté l'Empereur, le 27 mars 1895, portant règlement des prises maritimes. Art. 11 : « Les navires de commerce de nationalité neutre sont susceptibles de confiscation à titre de prise dans les cas suivants : 1^o quand ils sont surpris, transportant à l'ennemi ou au port ennemi :...c) des détachements de troupes ennemies, si, dans tous les cas, il n'est pas prouvé que la déclaration de guerre est restée ignorée du capitaine... » (2).

Citons pour terminer les instructions des gouvernements espagnol et américain, à l'occasion de la guerre de 1898 entre ces deux pays (24 avril pour l'Espagne, 20 juin pour les Etats-Unis) : nous les reverrons en détail dans les chapitres suivants. Remarquons simplement que ce sont là des déclarations du type ancien, émanant du belligérant lui-même. A propos de cette même guerre, il y eut aussi des déclarations de neutralité proprement dites, c'est-à-dire émises par les puissances neutres. A titre d'exemple, signalons la proclamation de neutralité de la Grande-Bretagne, en date du 23 avril 1898 : « Toute personne qui violera le droit des gens ou qui y contreviendra... soit en transportant pour l'usage ou le service de l'une ou de l'autre des dites puissances (belligérantes),

(1) R. D. I. 1877, p. 138.

(2) R. D. I. P., t. iv, documents, p. 7.

des officiers, soldats, dépêches, etc...» s'exposera aux peines établies par le droit des gens en cette matière (1).

De cette revue des traités et des déclarations unilatérales d'Etats, que devons-nous retenir ? C'est qu'à mesure que les principes du droit international sont entrés de plus en plus dans les mœurs, les restrictions apportées à la liberté du commerce des neutres ont eu une tendance à se préciser davantage. Les traités que nous avons cités prohibent tous le transport de troupes fait par un neutre au profit d'un belligérant : par contre, beaucoup d'autres traités de commerce ou de navigation ne disent rien à ce sujet : mais de ce silence il ne faudrait pas conclure à la non-interdiction de ce transport, de l'esprit même de ces traités, on peut déduire la prohibition formelle de toutes sortes d'aide et de secours apportés par un neutre à un belligérant et le transport des militaires de ce belligérant est certainement l'un des plus puissants moyens de l'aider.

La prohibition du transport de dépêches n'est formulée que beaucoup plus tard : cela se conçoit aisément, le développement de la correspondance postale internationale étant de date relativement récente.

En cette matière, comme pour tout ce qui concerne le droit des gens, il conviendrait qu'une réglementation internationale vint nettement préciser et délimiter les droits et les devoirs des nations neutres en temps de guerre.

(1) R. D. I. P., t. v, documents, p. 23,

L'Institut de Droit international s'est à plusieurs reprises préoccupé de la question.

En 1887, il vota et publia un règlement international des prises maritimes (1) ; en 1894, la huitième commission adopta et déposa un avant-projet de règlement international sur la contrebande de guerre et les transports interdits aux neutres (2) dont quelques règles furent adoptées par l'Institut à Venise le 29 septembre 1896 (3). Enfin, dans sa session de Copenhague l'année suivante (1897), il apporta quelques modifications au règlement de 1887 afin de le mettre en harmonie avec les règles de 1896 (4).

(1) A. I. D. I., t. ix (1887), pp. 218 sq.

(2) A. I. D. I., t. xiv (1894), pp. 33 sq.

(3) A. I. D. I., t. xv (1896), pp. 230 sq.

(4) A. I. D. I., t. xvi (1897), pp. 44 sq. et 311.

CHAPITRE II

TRANSPORT DE TROUPES

§ I. — Quel est le transport interdit ? De quelles personnes s'agit-il ?

La première question qui se pose est celle de savoir de quelles personnes le transport est interdit ; en d'autres termes, quelle est ici la signification exacte du mot « troupes » ? Les documents que nous avons passés en revue emploient indifféremment les mots troupes, soldats ou gens de guerre : ce sera donc le transport d'hommes destinés au service militaire sur terre ou sur mer. Mais qu'entend-on par homme destiné au service militaire ? Est réputé militaire, dit M. R. Kleen (1), tout individu ou fonctionnaire relevant de l'administration de la défense nationale (troupes ou personnes), soit sur terre, soit sur mer, combattants ou autres, à l'exception des malades, blessés ou naufragés, ainsi que du personnel de la Croix-Rouge.

(1) KLEEN. — *Lois et usages de la neutralité*, t. 1, p. 461, note 1.

M. Ortolan pense aussi qu'on doit considérer favorablement le transport de soldats invalides ou de matelots hors d'état de servir (1). Dans la guerre anglo-boer, le vapeur *Herzog*, transportant des ambulances allemandes, belges et hollandaises, organisées par souscription publique, capturé le 6 janvier 1900, fut relâché quelques jours après. Il en fut de même du *Bundesrath*, ainsi que nous le verrons plus loin, qui transportait des volontaires de la Croix-Rouge italienne (2). Quant aux militaires proprement dits, nous ne distinguerons pas, suivant qu'ils font partie de l'armée active ou de la réserve, le rôle des uns et des autres étant d'une importance capitale en cas de mobilisation.

Mais faut-il exiger que les individus ainsi transportés soient déjà enrégimentés ou bien interdira-t-on le transport de personnes se rendant quelque part *dans le but* d'y prendre les armes pour servir dans une guerre. En un mot, la seule intention d'entrer au service d'un belligérant confère-t-elle, avant la consommation de l'acte pour lequel le service est accepté et pris, la caractéristique de militaire dont le transport serait puni comme tel? Nous pensons, avec M. Kleen, « qu'il n'appartient pas aux neutres de s'ingérer dans la question de savoir si un particulier qui n'est pas encore militaire le sera et pourra peut-être, dans une qualité future, prendre part aux

(1) ORTOLAN. — *Règles internationales et diplomatie de la mer*, t. II, p. 235.

(2) R. D. I. P., 1900, pp. 822-823.

hostilités » (1). Nous exigerons donc que les hommes fassent régulièrement partie de l'armée, y ayant été inscrits selon le mode particulier à chaque nation. Cependant, pour M. Dudley-Field, l'intention de prendre part aux hostilités semblerait suffisante pour entraîner la répression (2).

Que dire des nationaux d'un belligérant qui, appelés sous les drapeaux, rejoignent leur patrie sur des navires neutres ? Le cas s'est produit en 1870 lorsqu'éclata la guerre franco-allemande, des Allemands, astreints à la landwehr dans leur pays, furent transportés de New-York, par des navires anglais à un port neutre en Europe, pour se rendre de là à leurs domiciles respectifs et prendre part à la guerre. On a dit que la neutralité avait été rompue, ces hommes étant de véritables soldats. La question est particulièrement délicate ; en effet, des hommes appelés sous les drapeaux sont dans une situation toute spéciale : il ne dépend pas de leur volonté d'accepter ou de refuser le service ; ce sont des militaires futurs ou éventuels ; malgré cela, nous ne pensons pas qu'ils soient visés dans notre interdiction, car si l'on entrait dans cette voie, il serait facile trop souvent de considérer comme de futurs soldats de « paisibles émigrants ». Et

(1) KLEEN. — *Lois et usages*, t. 1, p. 463.

(2) DUDLEY-FIELD. — *Projet d'un code international*, § 853 : « Les personnes sont contrebande de guerre lorsqu'elles sont revêtues de la qualité de militaires au service de la nation ennemie, ou lorsqu'elles sont en route dans un but militaire afin de venir en aide à cette nation, mais dans ces cas seulement. »

quel serait le criterium permettant de les présumer militaires ?

L'âge, fort probablement. Or, dit M. Kleen, l'âge ne fait pas le soldat, pas plus que l'appel, dont il est la condition. Ce qui confère le caractère militaire, c'est l'enrôlement, l'inscription dans le rôle ou le cadre. Si cependant parmi les passagers allemands transportés sur les navires anglais, il s'était trouvé des enrôlés ayant déjà accepté, le transport eût été illégal par rapport à eux (1).

Nous avons d'ailleurs vu cette condition exigée à plusieurs reprises par les traités de commerce et de navigation : les expressions « actuellement ou effectivement au service des ennemis » sont de style (2). C'est dans ce sens que l'Institut de droit international a tranché la

(1) BLUNTSCHLI. — *Droit international codifié*, § 816 est du même avis : « Le transport d'émigrants paisibles n'est pas interdit par les lois de la guerre, même lorsque ces personnes ont l'intention de s'enrôler dans l'armée d'un des belligérants. »

Cf. FIORE. — *Droit international codifié*, § 1220 : « On ne considérera pas comme se livrant à la contrebande de guerre le bâtiment neutre qui volontairement aurait accepté des nationaux de l'un ou l'autre belligérant résidant à l'étranger et faisant retour dans leur patrie à raison de la survenance de la guerre. Cette règle ne fléchira pas quand bien même il y aurait des raisons sérieuses de présumer qu'ils reviennent pour prendre part aux hostilités. »

Voy. aussi § 2037 du Code prussien (cité par Perels, p. 289) : « Les officiers et soldats des armées de terre et de mer des belligérants ne peuvent être reçus à bord des navires neutres. »

M. PILLET (*Les lois actuelles de la guerre*) exige pour qu'il y ait violation de la neutralité le transport de « troupes organisées et prêtes à prendre part aux hostilités. » (p. 331).

(2) V. notre partie historique. Puis Cussy : *Phases et causes célèbres du droit maritime des nations*, t. II, pp. 223-224.

question dans sa séance du 29 septembre 1896 : « L'interdiction ne s'étend pas au transport des particuliers qui ne sont pas encore au service militaire d'un belligérant, alors même qu'ils auraient l'intention d'y entrer (1). »

Dans le même ordre d'idées, nous devons signaler un cas intéressant qui est celui du *Sydney*, navire postal de la Compagnie française des messageries maritimes. Lors de la guerre sino-japonaise (1894), deux industriels anglais, MM. Howie et Brown, offrirent leurs services au gouvernement chinois relativement à une prétendue invention en matière de torpilles. Il ne s'agissait pas, comme on le voit, de militaires de profession, mais d'individus devant rendre des services en vue de la guerre ; on peut donc jusqu'à un certain point les assimiler à de futurs belligérants. Les autorités japonaises, averties de la qualité des deux passagers et de leur mission, donnèrent l'ordre de visiter le *Sydney* à Kobé le 4 novembre ; sur la découverte de papiers compromettants, ils furent arrêtés puis remis en liberté sur parole. Que devons-nous penser de l'attitude du gouvernement japonais en cette affaire ? Il est hors de doute que MM. Brown et Howie avaient été engagés en vue d'opérations hostiles, que leur contrat était signé, les papiers trouvés sur eux étant formels à cet égard. Mais si dans ce cas particulier le doute n'était pas possible, il est certain qu'entrer dans cette voie, c'est-à-dire admettre l'arrestation de tout individu trans-

(1) Réglementation internationale de la contrebande de guerre. article 7, al. 2. A. I. D. I, t. xv, p. 232.

porté chez un belligérant avec l'intention d'y rendre des services en vue de la guerre, serait ouvrir la porte à des difficultés sans nombre et à des inquisitions intolérables. Aussi croyons-nous qu'il vaut mieux s'en tenir à notre principe posé ci-dessus, c'est-à-dire ne considérer comme transport illégal que celui de militaires actuellement au service de l'ennemi (1).

Mais comment se fera la preuve du caractère hostile de la personne transportée ? A cet égard nous pensons qu'il faut se montrer très rigoureux, de façon à ne pas entraver par des mesures arbitraires la circulation des personnes paisibles. Cette preuve pourra résulter d'éléments extérieurs ne laissant pas place au doute : ce sera le cas de militaires déjà équipés ; or cette hypothèse sera la plus fréquente, puisque nous avons exigé que le militaire fût au service de l'ennemi pour que son transport pût être interdit. Mais il se pourrait que, bien que faisant déjà partie de l'armée, les individus ne fussent encore ni armés ni équipés. Dans ce cas on pourra tenir compte soit des déclarations des personnes transportées, soit des papiers trouvés à bord et établissant leur qualité ; enfin on utilisera tous les renseignements possibles que l'on pourra acquérir sur le but du voyage, comme cela s'est produit pour l'arrestation des deux industriels anglais sur le *Sydney*. Mais il sera bon de n'user de ces moyens de preuve qu'avec la plus extrême prudence, car

(1) Sur l'affaire du *Sydney*, v. R. D. I. P., 1895, pp. 128-131.

on arriverait vite à remplacer les preuves par de simples présomptions et à tomber ainsi dans le domaine de l'arbitraire.

§ II. — Conditions exigées pour que le transport soit punissable.

Nous avons à rechercher maintenant dans quelles conditions le transport des individus que nous avons rangés sous la dénomination de militaires, sera considéré comme une violation des devoirs de la neutralité.

Tout d'abord, et quelles que soient les hypothèses que nous allons envisager, une condition essentielle s'impose : il faut que le transport soit parti après la déclaration de guerre. C'est ce que nous dit le paragraphe 10 et dernier des règles de 1886 : « Un transport parti avant la déclaration de guerre et sans connaissance obligée de son imminence n'est pas punissable » (1). Cette condition est essentielle : en effet, ce qui fait l'illégalité du transport, c'est l'état de guerre. Nous n'avons pas à discuter ici la question de savoir si le fait de l'ouverture des hostilités suffit à rompre les relations pacifiques, ainsi que le soutiennent les auteurs anglais ; nous exigerons, pour que les conséquences juridiques de la guerre commencent, comme l'état de guerre lui-même, la promulgation

(1) A. I. D. I., t. xv, p. 233. Cf., l'avant-projet de règlement international sur la contrebande de guerre et les transports inédits aux neutres, déposé le 30 mars 1894, § 36 (A. I. D. I., xiv, p. 43).

de sa déclaration. Que dire d'un transport parti avant la déclaration de guerre, alors que le capitaine pouvait savoir que la guerre était imminente ?

Nous pensons que tant que la guerre n'est pas déclarée, il n'y a pas illégalité du transport. En effet, si l'on adoptait l'opinion contraire, il serait difficile de préciser à partir de quel moment et comment on doit être considéré comme ayant eu connaissance de la rupture des relations pacifiques.

A). *Conditions relatives au nombre des militaires transportés.*

Jusqu'ici nous avons employé indistinctement l'expression « troupes » ou « soldats ». N'y a-t-il pas lieu de faire une distinction ? En d'autres termes faut-il exiger que le transport concerne un nombre suffisant de soldats de façon qu'il constitue une troupe ? Il ne suffirait pas, dit M. L. Lefür (1), qu'un navire neutre transportât un ou deux soldats ou marins appartenant à l'une des nations belligérantes pour qu'il encourût la saisie ; en général la saisie n'est encourue que pour un certain nombre d'hommes. Plusieurs auteurs abondent dans ce sens et veulent que l'on tienne compte de l'importance des troupes transportées. Gessner parle du cas « où le nombre des soldats transportés est insignifiant » et il ajoute qu'« on ne peut décider qu'après examen des circonstances particulières et du nombre de soldats trans-

(1) R. D. I. P. (1898), t. VI, p. 474, note 1.

portés s'il y a ou non violation des devoirs des neutres » (1).

Perels aussi n'admet la saisie du navire neutre que pour le transport en masse des soldats ennemis. (2)

Cette opinion se fonde sur ce principe qu'il pourrait paraître abusif de saisir et de confisquer un navire pour avoir seulement transporté une ou deux personnes et de le punir comme s'il avait transporté toute une armée. Bluntschli a essayé de fixer un minimum : « Par troupes on doit entendre non seulement de grands corps d'armée, mais aussi un petit nombre de soldats, avec un sous-officier, par exemple » (3). Mais quel nombre ? Quel que soit le chiffre que l'on voudra fixer, on sera dans le domaine de l'arbitraire.

Aussi pensons-nous qu'il est préférable de ne pas distinguer, étant donné d'une part la difficulté de déterminer ce minimum et d'autre part considérant que le transport d'un petit nombre de personnes capables, d'un général expérimenté par exemple, est un acte bien plus nuisible que le transport de tout un régiment. (4)

C'est dans ce sens que l'article 24 de l'avant-projet du

(1) GESSNER. — *Op. cit.*, pp. 113-114, puis p. 160.

(2) PERELS. — *Op. cit.*, p. 290.

(3) BLUNTSCHLI. — *Droit international codifié*, § 815. Remarque 1.

(4) WHEATON. — *Op. cit.*, p. 161. — Cf. HAUTEFEUILLE, *op. cit.*, pp. 455-456 : « Le nombre de militaires, matelots, etc., embarqués sur le navire neutre importe peu, quelque petit qu'il soit. »

V. aussi PHILLIMORE. — *Commentaries upon international law*, t. III, p. 459, § 274.

règlement international sur la contrebande de guerre du 30 mars 1894 (MM. Brusa et Kleen, rapporteurs) tranchait la question : « Le fait qu'un transport militaire est interdit ou licite ne dépend pas du nombre des individus transportés (1). » Les règles adoptées par l'Institut en 1896 sont muettes à cet égard, de même que les modifications qui y furent apportées l'année suivante.

Au point de vue juridique, nous pensons que la question du chiffre de l'effectif ne joue aucun rôle ; en effet, nous avons dit que le transport d'un seul militaire peut être d'un plus grand secours que celui d'un grand nombre d'hommes ; d'autre part il nous semble impossible de trouver une commune mesure permettant de calculer la valeur militaire de l'individu transporté, pour en déduire proportionnellement la culpabilité du transport : nous appliquerons donc la même prohibition à tout transport de troupes quels que soient son effectif et le grade des militaires (2). Pour M. le professeur Bernard, le nombre des individus transportés peut devenir un élément essentiel de preuve, mais seulement au cas où il est établi que le navire transporteur, bien qu'appartenant à un neutre, a été loué par l'ennemi dans ce but (3).

Mais si nous considérons que dans tous les cas il y a de la part du neutre une violation de ses devoirs et par

(1) A. I. D. I., t. XIV, p. 40.

(2) En ce sens, *Manuel des prises britanniques*.

(3) R. D. I., t. III (1870), p. 126, art. 3.

conséquent faute entraînant répression, il nous semble équitable et conforme aux principes du droit d'admettre des degrés dans la culpabilité ; et c'est dans notre hypothèse qu'il paraît rationnel de calculer cette graduation eu égard à la quantité et à la qualité des passagers. M. R. Kleen pense que, « de même qu'il serait ridicule de capturer un navire pour avoir transporté un fusil à un port belligérant, de même il ne viendrait à l'idée de personne de se saisir d'un navire à cause du transport d'un simple soldat ou matelot » (1).

Il fut fait application de notre règle dans le cas de l'*Oroseambo*, navire américain parti de Rotterdam à destination de Lisbonne, ayant à son bord trois officiers supérieurs hollandais qu'il se chargea de conduire à Batavia. Le juge des prises, Sir W. Scott, fut d'avis que le nombre des passagers devait être considéré comme indifférent (2).

B.) *Conditions relatives au trajet.*

Mais le seul fait pour le navire neutre de transporter les troupes de l'ennemi, pendant la guerre, ne suffit pas pour qu'il soit considéré comme violant ses devoirs de neutre ; il faut encore qu'il suive une voie déterminée ; en d'autres termes nous exigerons certaines conditions relativement au trajet du vaisseau transporteur. En matière

(1) KLEEN. — *De la contrebande de guerre*, p. 247.

(2) CALVO. — *Op. cit.*, t. v, § 2799.

de contrebande de guerre proprement dite, la confiscation des marchandises pouvant servir à la guerre est possible quand le but du voyage est un territoire belligérant — sans que d'ailleurs on ait à rechercher la destination du navire ou des marchandises ; la question est donc de savoir quel est le but extrême du voyage. Dans le cas de transport de troupes, au contraire, c'est le caractère même des individus transportés qu'il importe, avons-nous dit, d'établir tout d'abord : le point de départ ou de destination ne fera que confirmer cette intention hostile, mais dans aucun cas il ne sera une condition suffisante pour établir la culpabilité.

« Sont interdits les transports de troupes, militaires ou agents de guerre d'un ennemi : 1° Dans les eaux des belligérants ; 2° Entre leurs autorités, ports, possessions, armées ou flottes ; 3° — Lorsque le transport se fait pour le compte ou par l'ordre ou le mandat d'un ennemi, ou bien pour lui amener soit des agents avec une commission pour les opérations de la guerre, soit des militaires étant déjà à son service ou des troupes auxiliaires ou enrôlées contrairement à la neutralité — entre ports neutres, entre ceux d'un neutre et ceux d'un belligérant, d'un point neutre à l'armée ou à la flotte d'un belligérant. » C'est ainsi que s'exprime l'article 7, al. 1^{er} de la Réglementation internationale de la contrebande de guerre, adoptée par l'Institut de droit international en 1896 (1).

(1) A. I. D. I., t. xv, p. 232.

Pour les deux premiers paragraphes, il n'est pas besoin d'insister : le but hostile est évident ; de même entre un point neutre et le territoire d'un belligérant. Mais le même but peut être visé entre deux points neutres, car la destination immédiate peut très bien n'être qu'intermédiaire, les passagers devant ensuite continuer leur trajet jusqu'au théâtre de la guerre ; nous avons vu ce cas dans l'exemple rapporté ci-dessus, des Allemands ayant été transportés d'Amérique (point neutre) par des navires anglais dans un port neutre.

Mais il y a un cas qui est en dehors de notre hypothèse : c'est celui du service régulier du transport de passagers ; ce serait exagéré de prétendre faire surveiller les personnes voyageant sur cette ligne, afin de savoir si ce sont ou non des futurs combattants. La jurisprudence des prises a d'ailleurs reconnu ce principe.

C) Conditions relatives à la responsabilité du transporteur.

Jusqu'ici nous n'avons étudié que le côté en quelque sorte objectif de la question : personnes transportées, trajet effectué. N'y a-t-il pas lieu de se demander si la responsabilité de celui qui se charge du transport, du capitaine du navire, est nécessaire pour qu'il y ait culpabilité ? Il peut y avoir en effet gradation dans la violation de la neutralité par le transport de troupes : le capitaine peut avoir été simplement négligent de ne pas s'être suffisamment renseigné sur le caractère de ses

passagers ; il ne serait coupable que de faute légère. D'autre part, faut-il exiger que le transport ait été exécuté volontairement et qu'au cas de contrainte ou de violence il n'y aurait aucune faute ? Enfin, ce qui est plus grave encore, le navire peut avoir été frété expressément pour le transport des troupes de l'ennemi. Ce sont là autant de questions qu'il convient d'examiner.

a) Tout d'abord, est-il nécessaire que le capitaine ait eu connaissance de la nature du transport ? A son bord se trouvent des passagers qui vont prendre, comme officiers ou soldats, du service dans l'armée ennemie : il l'ignore. Peut-être objectera-t-on qu'il aurait dû se renseigner : quoiqu'il en soit, il ne peut être coupable que de négligence. « Dans ce cas le capitaine, dit M. Basily (1), ne viole pas ses devoirs de neutralité, il ne se prête point au service du belligérant et son vaisseau ne peut pas être privé de la protection du pavillon neutre. » Il se peut que, parmi les passagers, il y ait « un capitaine habile, dont la présence sur le théâtre des hostilités deviendrait fort préjudiciable aux intérêts de la partie adverse ; » mais le neutre n'est nullement censé savoir que ses passagers appartiennent à l'armée. M. Basily en conclut que les passagers pourront être faits prisonniers de guerre, mais qu'aucune répression ne sera possible contre le capitaine, répression qui, ainsi que nous le

(1) BASILY. — De la contrebande de guerre : *Revue critique de législation et de jurisprudence* (1868), t. xxxii, p. 514.

verrons plus loin, consiste dans la confiscation du navire.

C'est aussi l'avis de Hautefeuille, qui croit que, dans ce cas, « il n'y a aucune immixtion aux hostilités, aucun acte de contrebande de guerre » (1). Gessner dit que Hautefeuille lui semble aller trop loin, car, même dans notre hypothèse, « le navire porterait évidemment un secours immédiat à la puissance en question et violerait par là ses devoirs de neutre (2). » Wheaton pense lui aussi que dans ce cas, et lors même que le capitaine neutre ignore absolument la qualité de ses passagers, le navire est passible de confiscation, le préjudice résultant pour le belligérant de l'emploi du vaisseau étant suffisant pour qu'il y ait lieu à répression (3). M. Ortolan, qui rappelle

(1) HAUTEFEUILLE. — *Des droits et des devoirs des nations neutres*, t. II, p. 456. Cf. FIORE. — *Op. cit.*, § 1209 en note : « Le transport, même volontaire, d'un officier ou d'un commandant des belligérants ne peut être reproché au navire neutre lorsque celui-ci peut fournir la preuve complète qu'en consentant à cette opération, il ignorait absolument la situation de son passager. »

En ce sens : PERELS. — *Op. cit.* (p. 287) qui ajoute que dans la plupart des cas, il y aura forte présomption pour l'affirmative, c'est-à-dire la connaissance par l'armateur ou le patron de la qualité des passagers embarqués. Voir aussi : pp. 289 et 290.

M. le Professeur BERNARD, d'Oxford, dans son ouvrage sur la neutralité anglaise pendant la guerre civile des Etats-Unis (Londres, 1870), exige pour que le navire soit déclaré de bonne prise, qu'il y ait eu intention clairement manifestée de venir en aide à l'un des belligérants.

[R. D. I. (1870), t. III, p. 126, article I^{er}].

(2) GESSNER. — *Le droit des neutres sur mer*, p. 113.

(3) WHEATON. — *Eléments de droit international*, t. II, pp. 161-162.

ce passage de Wheaton, se rattache aussi à ce système(1). Sur quoi se basent ces auteurs ? C'est, disent-ils, que le fait dont il s'agit, malgré l'ignorance du capitaine, nuit au belligérant tout comme si l'ignorance n'existait pas : la lésion étant la même, ils en concluent que les conséquences doivent être identiques. C'est aussi l'avis de M. R. Kleen, qui pense que le défaut d'intention criminelle ne saurait effacer le délit ; tout au plus pourrait-il diminuer la responsabilité(2).

Le capitaine pourra-t-il invoquer, à l'appui de son ignorance, qu'il a été victime de dol ou de ruse ? Là encore, comme précédemment, M. Kleen admet que l'absence d'intention pourra être comptée comme circonstance atténuante et que « les tribunaux de prises useront de moins de sévérité en appliquant la confiscation ici que s'il s'agissait d'un acte intentionnel » (3). Par contre cette atténuation de la culpabilité ne bénéficiera aux transporteurs que dans les cas très exceptionnels où la surveillance était impossible ou très difficile : pour calculer le degré d'attention exigée du capitaine, on aura recours aux circonstances de fait qui accompagnent le transport : par exemple, si celui-ci a lieu entre deux ports belligérants, il est évident que le capitaine devra prendre d'extrêmes précautions pour ne pas embarquer

(1) ORTOLAN. — *Diplomatie de la mer*, t. II, pp. 238-240.

(2) KLEEN. — *De la contrebande de guerre et des transports interdits aux neutres*, p. 243, note 1.

(3) KLEEN. — *Op. cit.*, pp. 269-270.

des militaires plus ou moins déguisés à destination de l'ennemi. « Dans le doute, dit M. Kleen, l'ignorance ne se présume pas. » Ce sera donc au capitaine à faire la preuve du dol ou de la ruse qu'il invoque en sa faveur, ce qui offrira souvent des difficultés.

Le manuel des prises britanniques n'admet pas l'excuse fondée sur l'ignorance du caractère du transport par le capitaine, ni sur le fait que le transport aurait été imposé de force par l'ennemi, hypothèse que nous verrons plus loin. Dans la pratique, la question s'est soulevée à propos de l'affaire du *Cagliari* (1857) : c'est en vain que le capitaine invoqua l'ignorance du caractère et des intentions des passagers (1).

b) Demandons-nous maintenant si l'on doit exiger que la volonté du capitaine fût pleine et entière, pour qu'il y ait faute ; et que doit-on décider au cas où il a été contraint d'exécuter malgré lui le transport ? Cette seconde hypothèse se produira souvent de la façon suivante : l'un des belligérants met l'embargo (2) sur les navires neutres mouillés dans ses ports, en les obligeant à servir au transport de ses troupes. Quelques auteurs ne font aucune distinction : Wheaton dit que le fait pour un vaisseau neutre d'avoir été violemment forcé d'entrer au service de l'ennemi ne l'exempterait pas de la confiscation ; admettre le contraire serait, selon lui, supprimer la

(1) V. CALVO. — *Droit international*, t. v, § 2800.

(2) Il s'agit là de ce que les publicistes appellent plus spécialement l'exercice du droit d'*angarie*.

possibilité de toute prohibition, en droit international, à l'égard du transport de la contrebande ou à l'égard de la participation à tout acte hostile (1). Ortolan, qui rapporte ce passage, est du même avis ; le neutre qui souffrirait quelque dommage du fait de ce service forcé n'aurait de recours que contre le gouvernement qui a commis la violence à son égard. Hautefeuille se range aussi à cette opinion et nous pensons avec Gessner que, « contre son habitude, il a dévié de la bonne voie ». Hautefeuille prétend que le neutre est responsable de l'embargo mis par le belligérant sur ses vaisseaux, car c'est à lui qu'il appartient de protéger son indépendance et celle de ses sujets ; s'il n'y parvient pas, « il cesse d'être neutre, il devient l'auxiliaire, le sujet de son maître » (2). En conséquence, l'autre belligérant, n'étant pas juge de l'intention, mais du fait seul, pourra le traiter en ennemi.

Malgré toute la force de cette argumentation, nous repousserons, avec Gessner, les conclusions ci-dessus, car il ne s'agit pas ici du devoir qu'a le neutre de défendre son indépendance, mais des « principes généraux de la morale et du droit qui concernent la responsabilité, l'imputation des actes » (3). Or si les devoirs des neutres ont été

(1) WHEATON. — *Op. cit.*, 2^e partie, p. 161.

(2) HAUTEFEUILLE. — *Op. cit.*, t. II, p. 454. Puis t. IV, p. 446 : « Ce n'est plus un neutre, c'est un belligérant ; l'ennemi s'en empare il est évidemment de bonne prise. »

(3) GESSNER. — *Op. cit.*, p. 115. V. aussi p. 160 : « Le transport de troupes ennemies n'est punissable que lorsque le neutre s'en est

violés sans qu'il y ait faute, le neutre ne peut en être rendu responsable : nous adopterons ici la même solution que précédemment et pour les mêmes raisons ; et toute autre manière de considérer la question conduirait précisément à la conséquence que nous combattons tout à l'heure avec Hautefeuille : il en résulterait qu'il faudrait prendre pour point de départ de la théorie de la contrebande non pas les devoirs des neutres, mais les intérêts des belligérants. En ce sens, Heffter, qui exige expressément pour que le transport soit punissable qu'il soit absolument volontaire (1).

Mais dans la pratique, l'application de ce principe nous paraît devoir soulever de sérieuses difficultés : le juge est intéressé, puisqu'il est un organe du gouvernement au profit de qui doit tourner la confiscation ; d'autre part la déclaration de la partie adverse n'est pas non plus admissible, car elle est intéressée à éviter la confiscation. Il en résulte donc une presque impossibilité de constater le fait même qui doit légitimer la confiscation et la déci-

chargé volontairement. » De même HUBNER, *op. cit.*, t. 1, chap. VII, § 2.

(1) HEFFTER. — *Droit international de l'Europe*, traduction Bergson, p. 311, § 161 a, 1^o.

Cf. FIORE. — *Droit international codifié*, § 1209 en note : « Le navire neutre qui aurait été, par violence ou par force, contraint à transporter des soldats ou marins à l'un ou à l'autre des belligérants ne saurait être considéré comme coupable de violation des devoirs de la neutralité. Un transport ne pourrait engager sa responsabilité qu'autant qu'il aurait été accepté volontairement pour le compte du belligérant. »

V. aussi PERELS. *Op. cit.*, pp. 290-291.

sion finale se trouve être réservée au bon vouloir et à la conscience du belligérant.

Faut-il, avec M. Kleen, distinguer selon que la contrainte était morale ou physique et dire que dans le premier cas « la responsabilité du transporteur n'est guère effacée, puisqu'il a commis l'acte volontairement » ? Dans le cas de contrainte physique et irrésistible, M. Kleen n'admet, pour le neutre ainsi violenté, que le droit de s'adresser à son gouvernement pour obtenir, par voie de réclamation diplomatique, la poursuite du coupable et la réparation du dommage. Quant à la violence proprement dite, M. Kleen admet avec Hautefeuille et Wheaton qu'elle ne peut pas effacer l'illégalité de l'acte ; et il conclut qu'il n'y a pas à considérer « la nature plus ou moins involontaire du transport, mais seulement l'acte extérieur et ses effets hostiles » (1).

A titre d'exemple, rappelons le cas du *Cagliari* déjà cité. Au mois de juillet 1857, le bateau à vapeur sarde *Cagliari* sortit du port de Gênes, à destination de Tunis, avec vingt et un passagers. A peine en pleine mer, ceux-ci se révoltèrent, puis après avoir délivré des prisonniers politiques dans une île napolitaine, se firent débarquer à l'entrée du golfe de Naples afin de provoquer une révolution dans le pays ; le capitaine s'étant éloigné de la côte fut saisi par un corsaire napolitain et traduit devant une cour des prises qui ordonna la confiscation du *Ca-*

(1) KLEEN. — *De la contrebande de guerre*, p. 267.

gliari; le capitaine et les hommes de l'équipage furent faits prisonniers de guerre. Malgré la force et la justesse incontestable des raisons invoquées par le capitaine qui prétendait notamment avoir agi sous le coup d'une force majeure, le gouvernement sarde refusa de les relâcher. Cependant, grâce à l'intervention de l'Angleterre, le navire et l'équipage furent restitués, ce qui n'empêcha pas la procédure de suivre son cours devant les tribunaux de prises napolitains qui décidèrent en définitive que le *Cagliari* avait été employé à des actes de guerre et de piraterie, que ces actes avaient été commis sciemment par le capitaine et par son équipage et qu'en conséquence le navire devait être confisqué (1).

c) En dernier lieu voyons le cas où le navire neutre a été frété expressément pour le transport des troupes du belligérant. Ici, aucun doute n'est possible : il y a violation incontestable des devoirs de la neutralité.

Pour Hautefeuille, la violation est double, c'est à la fois un acte de contrebande et un acte d'immixtion directe aux hostilités : le navire transporteur sera alors traité en ennemi (2). Pour M. Kleen, il y a là une circonstance aggravante. La pratique des tribunaux des prises, dit-il, a attaché une grande importance au fret exprès, soit du navire entier, soit par contrat concernant un transport de militaires, surtout s'il a été conclu par

(1) CALVO. — *Droit international*, t. v, § 2800.

(2) HAUTEFEUILLE. — *Op. cit.*, t. II, pp. 452-453.

une autorité officielle (1). M. le professeur Bernard, d'Oxford, voit aussi dans le fait de la location, et il entend par là « tout contrat qui place le vaisseau sous le contrôle actuel et à la disposition de l'ennemi », une circonstance aggravante dont il tire la conséquence suivante : dans ce cas, dit-il, on ne tiendra compte ni du nombre ni de l'importance des passagers, ni de la connaissance que le propriétaire du navire ou le capitaine a pu avoir ou non du but du transport ; au contraire tous ces éléments sont des éléments essentiels de preuve dont on doit tenir compte, dans le cas où il n'est pas établi qu'il y ait eu location par l'ennemi (2).

§ III. — **Application de ces règles : examen de différents cas de transports prohibés de troupes dans les guerres récentes.**

Avant de rechercher quels sont les droits du belligérant vis-à-vis du neutre qui a transgressé ses devoirs en aidant l'adversaire par le transport de ses troupes, nous allons passer en revue les principaux cas que nous fournit l'histoire des guerres maritimes et voir comment ont été mis en application les principes que nous venons d'exposer.

L'affaire du *Kowshing*, survenue pendant la guerre sino-japonaise (1894), est particulièrement délicate. Navire anglais frété pour le transport en Corée des troupes

(1) KLEEN. — *Op. cit.*, p. 243, note 1.

(2) R, D. I., t. III (1870), p. 126, art. 2 et 3.

chinoises, le *Kowshing* fut coulé dans les eaux coréennes par un croiseur japonais, le *Navina*. Il avait quitté le port de Takou sur la côte chinoise avant l'ouverture des hostilités : son pavillon et les officiers qui le commandaient étaient anglais. Les troupes chinoises qu'il transportait, craignant d'être faites prisonnières et déclarant préférer la mort à la captivité, s'opposèrent à l'exécution de la sommation faite par le *Navina* de se rendre dans un port japonais. Une contre-proposition ayant pour but de permettre au transport de regagner la côte chinoise fut repoussée et c'est dans ces circonstances que le *Kowshing* fut coulé et torpillé. Des contestations s'élevèrent : une première difficulté surgit au sujet du lieu de destination : la Corée était alors sous la suzeraineté collective (condominium) de la Chine et du Japon. Par conséquent, le fait par la Chine d'y envoyer ses troupes pouvait être considéré comme un transport répréhensible, ainsi que nous l'avons vu.

Mais on objecte qu'au moment où se produisit l'incident il n'y avait pas encore eu déclaration de guerre ; d'autre part jusqu'à cette époque (25 juillet) on n'avait pas rapporté de conflit entre Japonais et Chinois capable de faire succéder l'état de guerre à l'état de paix. M. Westlake, dans une lettre au *Times* (29 août 1894), prétendit que le transport des troupes en Corée était un acte essentiellement hostile, assimilable à ce que serait un transport de troupes en Egypte pour en déloger les troupes anglaises ; ce transport suffirait à lui seul à produire

l'état de guerre, mais comme nous l'avons dit, la Corée n'était pas encore japonaise et par conséquent l'argument de M. Weslake ne nous paraît pas suffisamment fondé. Donc toute la question porte sur le point de savoir s'il y avait état de guerre et on pourra se demander « si en coulant le *Kowshing* pour le punir de sa désobéissance, les belligérants n'ont pas dépassé cette mesure qui doit toujours exister à la guerre entre les moyens que l'on emploie et l'effet que l'on en attend » (1).

Pendant la guerre gréco-turque de 1897, la flotte grecque captura, vers la fin de mai, dans le golfe de Salonique, un navire de la compagnie du Lloyd Autrichien, le *Minerva*, qui chargé de contrebande de guerre et transportant des soldats et des fonctionnaires ottomans, allait d'un port ennemi à un autre port ennemi. Le gouvernement grec ne voulut pas, ainsi qu'il le pouvait, confisquer le navire : il se contenta de confisquer les articles de contrebande et de retenir comme prisonniers de guerre les soldats et les fonctionnaires : d'ailleurs ceux-ci furent remis en liberté après un mois de captivité (nous verrons leur situation au chapitre suivant). En ce qui concerne les militaires, l'arrestation était parfaitement légitime (1).

Dans la guerre hispano-américaine de 1898, nous n'avons pas d'application remarquable de saisie pour transport illégal de troupes. Cependant au début

(1) Sur l'affaire du *Kowshing*, v. R. D. I. P., t. 1, p. 464.

(1) R. D. I. P., t. iv, p. 726.

de la guerre, certains journaux reprochèrent au capitaine du paquebot français le *Lafayette* d'avoir abusé de l'autorisation qui lui avait été accordée d'entrer à la Havane après proclamation du blocus, pour y déposer des officiers et des canonniers français destinés au service des batteries espagnoles. Le 13 mai, le *Standard* se fit télégraphier de Key-West la nouvelle suivante : « Les officiers de l'escadre du blocus affirment que le *Lafayette* a débarqué à la Havane des officiers d'artillerie français et des canonniers experts. » L'agence Havas, le jour même où elle publia cette nouvelle, la fit suivre d'un démenti aussi formel qu'énergique. Et le gouvernement américain, à la suite de preuves décisives qu'il lui furent transmises par l'ambassadeur de France à Washington, M. Jules Cambon, n'hésita pas le lendemain à la démentir officiellement (1).

En ce qui concerne la guerre anglo-boer, nous devons citer le cas du steamer *Bundesrath*, de la Compagnie allemande de l'Afrique orientale, qui fut saisi le 29 décembre 1899 par un vaisseau de la marine royale anglaise ; celle-ci se proposait de le détenir à Durban en attendant que la Cour des prises eût statué. Elle prétendait que le bâtiment contenait trois officiers allemands et vingt et un hommes allant prendre du service dans les armées des deux républiques. L'armateur, mandé par le

(1) R. D. I. P., t. vi, pp. 474 et 470, note 1.

ministre des affaires étrangères à Berlin, déclara que le *Bundesrath* ne transportait ni contrebande de guerre ni volontaires pour le Transvaal ; ce qui n'empêcha pas les journaux de Londres de publier, le 3 janvier, la dépêche suivante : « Le *Bundesrath* portait, outre sept mille selles, cinq gros canons, cinquante tonnes de projectiles et cent quatre-vingts artilleurs exercés. » Les journaux allemands qui démentirent cette nouvelle, affirmèrent en outre que la saisie avait eu lieu dans la baie de Delagoa, c'est-à-dire dans les eaux d'un Etat neutre. On finit par reconnaître que le navire contenait seulement des fusils de chasse, sans emploi pour la guerre et d'ailleurs expressément portés sur le connaissement. Quant aux prétendus enrôlés, une note officieuse reproduite par les journaux de Londres reconnut que c'étaient des volontaires de la Croix-Rouge italienne, se rendant sur le théâtre des hostilités pour donner leurs soins aux blessés des deux partis. Les autorités coloniales anglaises se bornèrent à relâcher, le 8 janvier, les passagers du *Bundesrath* ; le 16 elles débarquèrent la cargaison après avoir reconnu qu'elle était conforme au manifeste, mais sans qu'il fût statué sur la validité de la prise, et le 18, le vapeur fut relâché. La compagnie hambourgeoise réclama à titre d'indemnité 430.000 marcks ; d'autre part l'Angleterre reconnut en principe qu'elle était tenue de donner des compensations (1).

(1) Sur l'affaire du *Bundesrath*, v. l'article de M. A. DESJARDINS, intitulé : La guerre dans l'Afrique Australe. (*Revue des Deux-*

§ IV. — **Sanction de l'interdiction de transports de troupes.**

Nous avons étudié jusqu'ici les conditions requises pour qu'un transport de militaires pût être considéré comme enfreignant les devoirs de la neutralité. Nous avons vu : 1^o qu'il était nécessaire que les passagers fussent des militaires actuellement au service de l'ennemi (1) sans qu'il y ait à tenir compte de leur nombre ; 2^o que le transport devait avoir lieu soit dans les eaux des belligérants ou entre leurs ports ; soit entre ports neutres, mais sous certaines restrictions ; 3^o que le capitaine devait être au courant de la qualité des passagers qu'il transportait, mais qu'il n'était pas nécessaire qu'il y eut affrètement spécial, ce dernier cas constituant une circonstance aggravante.

Donc ces conditions étant réalisées, il y aura lieu pour le transporteur de subir une pénalité. Quelle sera-t-elle ? Cette question peut être envisagée à un double point de vue : en effet il arrive quelquefois que les législations nationales stipulent des peines consistant en amendes ou prison contre ceux de leurs sujets qui se sont rendus coupables d'actes violant les devoirs de la neutralité ; d'autre

Mondes, 1^{er} mars 1900, pp. 61, sq.) Puis la chronique de M. DESPAGNET dans la R. D. I. P. (novembre et décembre 1900, pp. 822, sq.)

(1) Nous avons vu que l'expression « militaires actuellement au service de l'ennemi » vise les individus enrôlés dans les cadres et que la seule intention d'entrer au service d'un belligérant n'emporte pas illégalité du transport, V. ci-dessus pp. 29, sq.

part le belligérant lésé peut user, contre le transporteur coupable, de moyens soit préventifs, soit répressifs que nous aurons à examiner.

A) Législations nationales.

Disons d'abord quelques mots de la question au point de vue national. Il est incontestable que ce serait là le mode de répression normal, le seul qui devrait être appliqué. Malheureusement il n'y a eu jusqu'alors de règles formulées à cet égard que d'une manière exceptionnelle. Elles consistent soit dans les réclamations officielles contre les transports illégaux commis par des gouvernements neutres ; soit dans les pénalités édictées par les codes des différents pays contre ceux de leurs sujets qui se sont rendus coupables d'actes contraires à la neutralité. C'est là le but que se proposent les déclarations de neutralité que nous avons citées dans notre historique ; rappelons la proclamation de neutralité de la Grande-Bretagne du 23 avril 1898 à l'occasion de la guerre hispano-américaine (1). Mais ladite déclaration se contente de prévenir les sujets britanniques qui se rendront coupables de transports illicites qu'ils s'exposent « aux peines établies par le droit des gens en cette matière ». La question n'ayant pas encore été envisagée d'une façon suffisante par les législations nationales, nous ne croyons pas utile d'y insister d'avantage, tout en constatant qu'il serait

(1) V. ci-dessus, page 25.

vivement à désirer qu'elles viennent trancher ces difficultés d'une manière efficace, seul moyen d'éviter des conflits toujours regrettables.

B) Moyens de défense du belligérant contre le neutre.

Si nous recherchons maintenant quelles sont les mesures que peut prendre le belligérant lésé, nous voyons qu'il peut agir contre le neutre qui viole ses devoirs, soit par voie de mesure préventive, soit par voie de répression.

Les mesures préventives sont l'arrêt et la visite. Cette visite évidemment ne pourra s'exercer qu'en haute mer et dans la mer territoriale des belligérants; elle ne pourra être faite que par un navire de guerre de l'un des belligérants et suivant les règles ordinaires(1). Un navire neutre ne pourrait se refuser à la visite sous prétexte qu'il ne peut être sujet à confiscation. Aussi est-ce à tort selon nous, que pendant la guerresino-japonaise, la malle française à destination de Shanghai ayant été sommée de subir une visite tendant à découvrir des officiers japonais rentrant dans leur pays, le capitaine refusa d'accéder à cette demande : les autorités chinoises n'insistèrent pas, mais elles auraient été en droit de le faire.

Si la visite a fait découvrir que le navire neutre se livrait à un transport frauduleux, il y aura lieu à répression. Reconnaissons tout d'abord avec la doctrine que le

(1) Pour savoir s'il y a des militaires à bord, on emploiera les moyens de preuve que nous avons indiqués ci-dessus. V. pp. 33-34.

transport illégal de troupes est encore beaucoup plus grave que le simple fait de contrebande proprement dite. Nous avons vu que Hautefeuille considère ce transport comme un acte d'immixtion directe aux hostilités (1). Le manuel des prises britanniques intitule son chapitre VII, qui règle l'interdiction du transport de personnes et de dépêches : « Vaisseaux neutres agissant au service de l'ennemi ».

Envisageons cette question de la répression successivement au point de vue des hommes de troupe, du navire et de la cargaison. En ce qui concerne les militaires, on est d'accord pour reconnaître qu'ils seront faits prisonniers de guerre (2), et il ne semble pas qu'il puisse s'élever de difficulté à ce sujet. Remarquons que le *Manuel des prises britanniques* n'autorise pas les croiseurs anglais à enlever purement et simplement à bord du navire arrêté, les personnes dont le transport est interdit; ils doivent saisir le vaisseau et l'envoyer dans un port anglais, où les troupes demeureront prisonnières (3).

(1) HAUTEFEUILLE. — *Op. cit.*, t. II, p. 461. « Le bâtiment doit être considéré et traité comme ennemi; étant dénationalisé par ce fait, il doit subir les suites de la guerre à laquelle il prend une part active. » Cf. TESTA : *Le droit public international maritime*, p. 212.

V. aussi KLEEN, *De la contrebande de guerre*, p. 260. Dans le cas de transport, « le neutre prend une part active aux hostilités »; dans le cas de contrebande proprement dite « il ne fait que son commerce, il ne prend qu'une part passive à la guerre ».

(2) BLUNTSCHLI. — § 815, *in fine* : « Les troupes ou chefs militaires pourront être faits prisonniers ».

(3) DUPUIS. — *Le droit de la guerre maritime* d'après les doctrines anglaises contemporaines, p. 284.

Quant au navire, de ce que nous avons dit qu'il devait être traité en ennemi, nous concluerons qu'il est passible de saisie et de confiscation (1). Cette solution nous paraît à la fois rationnelle et juridique. En effet, admettons que le droit de belligérant soit limité à la seule saisie des troupes ennemies transportées sur le bâtiment neutre lesquelles troupes seront faites prisonnières; quelle serait, dans ce cas, la punition infligée au propriétaire du navire pour la violation de neutralité commise par lui ? Il n'y en aurait aucune, car le fait de retenir prisonniers des combattants ennemis est une conséquence de l'état de guerre et non pas un châtiment; et d'ailleurs il n'atteint pas directement le neutre coupable. C'est encore là une différence capitale entre notre hypothèse et la contrebande de guerre proprement dite : on peut en effet considérer que dans le trafic de la contrebande, la confiscation des marchandises saisies est une pénalité suffisante, sans qu'il soit besoin d'aller jusqu'à la saisie du navire lui-même.

Pour les auteurs qui, avec Perels, distinguent suivant le nombre des individus transportés, dans le cas où le patron aurait accueilli parmi les passagers, même sciemment, quelques hommes astreints au service militaire chez l'un des belligérants, la seule pénalité à appliquer

(1) HAUTEFEUILLE. — *Op. cit.*, t. II, p. 461. « Si le navire est saisi par le belligérant, il doit être déclaré de bonne prise et confisqué ».

Cf. GESSNER. — *Op. cit.*, pp. 161-162 : « Dans le cas d'un transport coupable de troupes, le navire est confisqué ». V. aussi HEFFTER, *op. cit.*, § 161 a).

serait de les faire prisonniers de guerre ; mais il serait exagéré, dit Perels, de confisquer dans ce cas le navire neutre (1).

Mais tout le monde est d'accord pour exiger une condition essentielle à la confiscation du navire : c'est qu'ils sont pris en flagrant délit (2), c'est-à-dire sur le fait, pendant le trajet même, ayant les troupes à son bord (3).

Le règlement international des prises, du 8 octobre 1887, a consacré ces dispositions dans son § 117 « ... Les troupes transportées à l'ennemi seront faites prisonnières. Le navire transportant ne sera condamné que... s'il transporte des troupes à l'ennemi » (4). Le § 33 de l'avant-projet de 1894 renvoie audit art. 117 du règlement de 1887 pour la répression du transport illégal de troupes (5). Enfin les propositions de MM. Brusa et Kleen adoptées par l'Institut de droit international le

(1) PERELS. — *Op. cit.*, p. 290, — En sens contraire, BASILY, *loc. cit.*, p. 512. « La confiscation du navire est rigoureusement légitime, quelle que soit d'ailleurs la force numérique des troupes ennemies saisies sous pavillons neutre, ne fût-elle que d'un seul homme d'armes ».

(2) PERELS. — *Op. cit.*, p. 291. — M. Perels rappelle en note l'art. 7 du décret russe du 26 mai 1877, que nous avons cité dans notre partie historique. (V. ci-dessus. pp. 24-25).

(3) BLUNTSCHLI. — § 818 : « Les navires neutres qui transportent des troupes ennemies perdent les droits que la neutralité leur conférait et sont de bonne prise tant qu'ils ont à bord des troupes ennemies. Ils redeviennent neutres aussitôt le transport effectué et ne peuvent être capturés une fois que le débarquement a eu lieu ».

En ce sens, *Manuel des prises britanniques*.

(4) A. I. D. I., t. ix, p. 242.

(5) A. I. D. I., t. xiv, p. 42.

1^{er} septembre 1897 n'ont rien changé aux dispositions précédentes et ont maintenu notamment le § 117 du règlement de 1887, c'est-à-dire la confiscation du navire transportant des troupes à l'ennemi (1).

C'est dans le même sens que se prononce l'art. 16 des Instructions des Etats-Unis, données par le ministère de la marine aux vaisseaux et croiseurs affectés à un blocus, en date du 20 juin 1898 : « Un navire neutre au service de l'ennemi employé à transporter des troupes faisant partie de l'armée est susceptible de saisie » (2) De même l'art. 10-6^o des Instructions espagnoles du 24 avril 1898 pour l'exercice du droit de visite à l'occasion de la guerre hispano-américaine (*Gazette officielle* du 25 avril 1898). « Comme conséquence de la visite, la capture du navire visité aura lieu dans les cas dont voici l'énumération : 6^o s'il conduit, pour le compte de l'ennemi, des officiers, des soldats ou des marins » (3).

Comme application, citons l'arrêt de la Cour de Hong-Kong qui jugea que le transport des troupes ennemies entraîne la confiscation du navire qui effectue ce transport. A l'occasion de la guerre de Crimée (1855) la *Creta* avait quitté le Japon, ayant à son bord 270 officiers russes; la Cour de Hong-Kong l'ayant déclaré de bonne prise, le capitaine pour sa défense allégua des raisons d'humanité; il avait, disait-il, recueilli ces officiers à la

(1) A. I. D. I., t. xvi, pp. 45-46.

(2) R. D. I. P., t. v. *Documents*, p. 14.

(3) R. D. I. P., t. v, *Documents*, pp. 10-11.

suite d'un naufrage ; mais on trouva dans les papiers du bord la preuve qu'il devait recevoir une rémunération pour ses services (1).

Que dire de la cargaison du navire qui sera toute entière, en l'espèce, cargaison innocente ? Le § 113 du règlement de 1887 dit que « pour qu'il y ait condamnation du chef du transport prohibé, il faut que l'objet soit lui-même prohibé (2).

Par conséquent, les objets ou marchandises dont le transport est légal, que nous appelons cargaison innocente, ne seront pas confisquées. Et le fait de leur simple présence à bord du navire coupable ne peut pas les contaminer au point de les assimiler aux articles dont le transport est lui-même interdit. Alors même qu'ils appartiendraient au même propriétaire que le navire coupable, il ne semble pas qu'ils soient en connexion si intime avec le délit pour pouvoir être atteints par la répression ; car « c'est le navire et non pas eux qui a été mis à la disposition et au service de l'ennemi » (3). Cependant, si l'on soutient avec Hautefeuille qu'il y a, de par le fait pour un neutre de transporter les troupes d'un belligérant, immixtion directe aux hostilités, il faudra conclure à la confiscation, avec l'art. 118 du règlement de 1887 (4).

(1) V. DE BÆCK. — *De la propriété privée ennemie*, p. 113.

(2) A. I. D. I., t. IX, p. 241.

(3) KLEEN. — *De la contrebande de guerre*, p. 263.

(4) « Le navire sera condamné avec sa cargaison : 3° Dans le cas de

Dans la pratique les tribunaux de prises ont toujours prononcé la confiscation des marchandises innocentes qui se trouvaient sur le navire coupable d'un transport illégal, surtout si elles avaient le même propriétaire que le navire, si les armateurs avaient droit à une part, ou encore si le patron était leur commissionnaire. On se basait sur ce prétexte que « la communauté de propriété entraîne dans l'action criminelle tous les biens qui se trouvent sur le navire » (1). Nous ne voyons pas bien comment la présence d'un objet peut entraîner pour lui une culpabilité qui n'existerait pas si l'objet s'était trouvé ailleurs. Le cas où des objets innocents pourraient être impliqués dans le délit de transport, c'est celui où leurs propriétaires, sans être les mêmes que ceux des objets illicites ou du navire, se seraient rendus complices de l'acte (2).

Quant à l'équipage, sera-t-il fait prisonnier de guerre. M. de Martens nous semble aller un peu loin lorsqu'il dit qu' « en enfreignant cette défense [de transporter des troupes pour le compte de l'ennemi] les sujets neutres,

participation à des hostilités des belligérants. » Art. 118 du règlement des prises maritimes de 1887 (A. I. D. I., t. ix, p. 242.)

(1) Cf. Traité du 18 avril 1646 entre la France et les Pays-Bas (v. ci-dessus pp. 13-14).

(2) Le *Manuel des prises britanniques*, qui admet la confiscation des marchandises innocentes, se base sur le principe d'après lequel toute infraction aux devoirs de la neutralité, assez grave pour être punie de confiscation, entraîne, pour son auteur, perte de tous les biens engagés dans l'aventure interrompue par les croiseurs de l'ennemi.

commettent une véritable intervention, et dans ce cas la confiscation de leur navire ne constitue pas une peine suffisante. Ils peuvent être considérés comme combattants et faits prisonniers de guerre » (1).

(1) DE MARTENS. — *Droit international*, trad. Léo, t. 3, p. 344.

CHAPITRE III

TRANSPORT D'AGENTS DIPLOMATIQUES.

§ I. — **Quelles sont les personnes ainsi visées.**

Par agents diplomatiques nous entendons toutes les personnes que l'on a l'habitude de comprendre sous cette dénomination. Nous ne distinguerons pas suivant qu'il s'agit d'agents chargés de missions ou de fonctions diplomatiques permanentes, ou seulement de mandataires chargés de certaines missions passagères. Parmi ces derniers nous pouvons citer à titre d'exemple les commissaires délégués pour régler certaines affaires particulières, telles qu'une délimitation de frontières, l'arrangement d'un différend litigieux, l'exécution de quelques articles d'un traité ou d'une convention.

M. Perels (1) parle d'agents des puissances belligérantes quand ils ont pour mission de prêter leur concours aux opérations militaires et d'acquérir des engins de

(1) PERELS. — *Manuel*, p. 288.

guerre. Il semble que, selon lui, il n'y ait pas à tenir compte du caractère diplomatique de l'agent : seule, sa mission, qui doit avoir un rapport immédiat et direct avec la guerre et n'avoir pas seulement pour but la conclusion d'un arrangement ou d'une alliance, fera considérer son transport comme suspect : cette hypothèse se rapproche intimement de celle du transport de militaires et nous lui appliquerons les mêmes règles.

Faut-il assimiler aux diplomates, les fonctionnaires civils tels que agents des postes, des douanes, etc. La question s'est posée lors de la capture du *Minerva*, dont nous avons parlé précédemment. On peut se demander s'il n'y avait pas là quelque chose d'analogue au transport de troupes, autorisant par conséquent la capture des fonctionnaires et du navire. Nous pensons qu'il y a une grande différence entre les deux hypothèses (1) et nous assimilerons les fonctionnaires civils au diplomates ; nous n'autoriserons donc leur capture que dans les cas très exceptionnels où le transport d'agents diplomatiques est interdit, ce que nous allons étudier.

(1) V. POLITIS : R. D. I. P. (1897) t. iv, p. 727 : « Lorsqu'il s'agit du transport de militaires, l'arrestation est légitime, parce qu'elle contribue à diminuer les forces de l'adversaire dans la lutte poursuivie ; lorsqu'au contraire il s'agit de fonctionnaires civils, on ne rencontre pas le même intérêt, l'arrestation ne peut donc être opérée que dans un esprit de vexation. »

En sens contraire, *Manuel des prises britanniques*, qui assimile au transport de troupes les fonctionnaires civils lorsqu'ils sont envoyés au dehors pour le service de l'ennemi et aux frais de son trésor (V. DUPUIS, *op. cit.*, n° 232).

§ II. — Dans quels cas le transport de diplomates est-il interdit ?

Il est un principe universellement admis en droit international en vertu duquel l'état de guerre ne change rien aux relations diplomatiques qu'entretiennent les Etats neutres avec les belligérants (Bluntschli : art. 796). Ces relations continuent donc comme en pleine paix : en conséquence le diplomate d'un Etat neutre est inviolable partout où il se trouve et son exterritorialité le couvre même sur le lieu des hostilités. Ce principe de l'inviolabilité des organes diplomatiques peut recevoir quelques restrictions du fait de la rupture de la paix, mais seulement en ce qui concerne les diplomates des Etats belligérants sur le théâtre de la guerre et à l'égard de l'ennemi. Ils peuvent se voir dans certains cas refuser l'accès du territoire ennemi et même être fait prisonniers de guerre si le but de la guerre l'exige, aussi bien sur le lieu des hostilités que sur tout autre territoire des belligérants ; mais partout ailleurs, ils sont hors du droit de la guerre. En pays neutre, en haute mer sur un navire neutre, alors même que ce navire serait à destination d'un port belligérant, le diplomate ennemi est inviolable et par conséquent son transport entre son pays et les pays neutres est légitime.

De tout ceci, il résulte :

1° Que dans aucun cas, l'agent diplomatique d'une puissance neutre ne peut être inquiété, quel que soit le

pays d'où il vient, où il va, que ce soit de ou pour le territoire d'un belligérant.

2° Que même lorsqu'il s'agit d'un agent diplomatique appartenant à l'une des nations en guerre, il faudra, pour que ce transport puisse être considéré comme violant les devoirs de la neutralité, que ce transport ait lieu entre des territoires soumis à l'autorité du belligérant, ou ce qui revient au même, entre le belligérant et son allié.

Ces règles ont été nettement posées dans l'avant-projet de règlement international sur la contrebande de guerre (1894) dont l'art 6 relatif au transport de diplomates porte (§ 20) : Le transport des agents ou courriers au service diplomatique d'un belligérant est interdit (sauf le trafic régulier ou ordinaire) :

1° Sur les territoires des belligérants ;

2° Entre leurs possessions ;

3° Entre leurs alliés.

§ 21. — Par contre, aucun agent ou courrier diplomatique des belligérants ne peut être détenu, arrêté, empêché ou molesté à bord de bâtiments naviguant entre des ports neutres ou entre un port neutre et le port d'un belligérant et le navire lui-même ne peut pas non plus être inquiété à raison de la présence de cet agent ; les relations diplomatiques entre les neutres et les belligérants étant, ainsi que tout diplomate sous pavillon neutre, inviolables (1).

(1) A. I. D. I., t. XIV, pp. 39-40.

Cette manière de régler la question fut adoptée par l'Institut en 1896, dans son vote sur la réglementation internationale de la contrebande de guerre dont l'art 6, sous une forme plus concise mais non moins explicite, rappelle les §§ 20 et 21 de l'avant-projet : (B. Service de transports) § 6 : Il est défendu d'attaquer ou empêcher le transport de diplomates ou courriers diplomatiques : 1° neutres; 2° accrédités auprès des gouvernements neutres; 3° naviguant sous pavillon neutre entre des ports neutres ou entre un port neutre et le port d'un belligérant.

Au contraire le transport des diplomates d'un ennemi accrédité auprès de son allié, est, sauf le trafic régulier et ordinaire, interdit : 1° sur les territoires et eaux des belligérants ; 2° entre leurs possessions ; 3° entre les belligérants alliés (1).

Si d'autre part nous appliquons ici les règles que nous avons posées dans le cas de transport de troupes, relativement à la bonne foi du capitaine, nous pourrions ainsi résumer la théorie de l'Institut de droit international. Les navires sujets à répression pour transport de diplomates seront : 1° ceux qui auraient été spécialement affrétés pour les conduire d'un port ennemi à un autre port ennemi ou allié de l'ennemi ; 2° ceux qui, sans être spécialement affrétés à cet effet, se seraient cependant détournés de leur route pour opérer le transport illicite ; 3° ceux qui, affectés uniquement au trafic des marchan-

(2) A. J. D. I., t. xv, pp. 231-232.

dises, auraient admis, par une exception condamnable, ces passagers compromettants.

Ces principes sont admis par presque tous les auteurs : Vattel (livre iv, chap. VII, § 85), pense que l'arrestation d'un ministre étranger pourrait avoir lieu sur territoire ennemi, mais non pas sur territoire neutre ni à bord d'un navire neutre. En sens contraire, Phillimore accorde aux belligérants le droit d'arrêter un ministre ennemi en voyage ; bien qu'il ne dise pas que la chose puisse avoir lieu, même à bord d'un vaisseau neutre, l'ensemble du passage autorise à supposer que telle est son opinion. Le *Manuel des prises britanniques* ne fait aucune distinction selon le trajet effectué par le navire.

Faut-il admettre une exception à notre principe de l'inviolabilité des agents diplomatiques allant d'un point belligérant à un point neutre, pour le cas où il s'agirait d'envoyés en mission extraordinaire, se rendant de leur pays chez un neutre dans le but d'entraîner celui-ci à participer à la guerre, soit directement, soit par quelque aide matérielle ou morale. Nous croyons avec M. Kleen (1) que dans aucun cas, ces personnes ne sauraient être attaquées. A ce propos, il y a lieu de signaler un cas assez intéressant qui se rapproche de notre hypothèse,

(1) KLEEN. — *De la contrebande de guerre*, p. 235 : « Outre que la partie adverse est incapable de juger la nature des pourparlers qui ont lieu entre son ennemi et le neutre, il ne lui appartient pas de s'en mêler. Car tant que le neutre reste tel et ne rompt pas la neutralité par un acte, il a le droit de négocier avec les deux belligérants ce qu'il juge convenable, sans l'ingérence d'un tiers. »

bien qu'il ne s'agisse pas à proprement parler d'agent diplomatique : en octobre-novembre 1900, le Président de la République Sud-Africaine, en guerre avec l'Angleterre, trouva passage sur un navire hollandais pour se rendre en Europe : l'Angleterre n'ayant pas fait d'objection à ce transport, semble donc implicitement l'avoir reconnu licite. Ce fait est important à noter, car ayant eu lieu à bord d'un navire de guerre, le transport engageait éventuellement la responsabilité de l'Etat dont il portait le pavillon.

Dans la pratique, le cas le plus fréquent de transport illégal sera celui de diplomates circulant entre le siège du gouvernement et le théâtre de la guerre pour régler des mesures à prendre d'un commun accord avec un allié. Entre autres exemples, nous devons rappeler le cas célèbre du *Trent*, qui mérite quelque attention.

Pendant la guerre de sécession (1861-1865) les Etats confédérés du sud avaient été reconnus comme belligérants et par l'Europe et par l'Union Nord-Américaine elle-même qui appliquait à son ennemi les lois de la contrebande et du blocus ; les devoirs de la neutralité devaient donc être observés par les autres puissances, ceci est hors de doute. A peine la guerre eut-elle éclaté que le gouvernement confédéré du Sud s'empressa d'envoyer comme représentants auprès des Cours de France et d'Angleterre, MM. Mason et Slidell avec mission de provoquer la reconnaissance par les puissances européennes, de l'indépendance de la confédération du

Sud, de solliciter l'intervention de l'Europe dans la question nord-américaine, etc... Nous sommes donc bien dans l'hypothèse du transport d'agent diplomatiques ou plus exactement de mandataires chargés de certaines missions passagères : et nous avons dit au début de ce chapitre qu'il n'y avait pas à distinguer entre ces deux catégories de personnes.

MM. Mason et Slidell, après avoir réussi à franchir la ligne des croiseurs placés à l'entrée de la Chesapeake et à atteindre l'île de Cuba, parvinrent à s'embarquer à la Havane sur le paquebot-poste anglais le *Trent* qui se dirigeait sur Southampton en passant par Nassau. Ainsi donc nous nous trouvons en présence de deux agents diplomatiques belligérants voyageant sous pavillon neutre (anglais) et à destination neutre, par conséquent toutes les conditions qu'exige le respect des lois de la neutralité étaient remplies.

Le 7 novembre 1861, quelques heures avant d'arriver à Nassau, par conséquent en pleine mer, le *Trent* fut attaqué par la frégate Nord-Américaine *San-Jacinto*. Le commandant américain, M. Wilkes donna l'ordre au capitaine anglais de venir avec ses papiers à son bord ; sur son refus, il se rendit lui-même sur le paquebot et demanda qu'on lui remit MM. Mason et Slidell et leurs deux secrétaires. Sur le nouveau refus du capitaine Moor, le commandant américain les fit saisir de vive force et les emmena prisonniers dans un port Nord-Américain,

en laissant le *Trent* libre de continuer sa route vers l'Angleterre.

Sans rechercher maintenant si cette visite à bord d'un paquebot-poste neutre est conforme aux règles admises par le droit des gens, nous avons à examiner ici la question de savoir si le paquebot de la Compagnie royale des Indes occidentales, navire neutre, commettait une violation de la neutralité en transportant d'un port neutre (La Havane) à un autre port neutre (Southampton) deux envoyés diplomatiques appartenant à l'une des deux nations en guerre. Des principes que nous avons posés, il résulte qu'il n'y avait rien là qui put justifier l'attitude du capitaine américain vis-à-vis du *Trent*. Néanmoins, vu l'importance de cette affaire, nous devons examiner les raisons alléguées du côté des Etats-Unis, recherche qui nous sera facilitée par la correspondance diplomatique qui fut échangée à ce sujet entre les cabinets anglais et américain.

Remarquons tout d'abord que dès que le capitaine Wilkes eut rendu compte au secrétaire d'Etat de la marine à Washington, celui-ci s'empressa de lui adresser ses félicitations, auxquelles la chambre des représentants ajouta ses remerciements. Nous pouvons donc croire que le gouvernement américain approuvait et ratifiait en quelque sorte l'acte de son subordonné; or la suite des événements nous montrera qu'à cet égard des réserves furent formulées plus tard par le sous-secrétaire d'Etat de la marine à Washington.

Lorsque lord Russell, placé à la tête du *Foreign office* eut connaissance des faits que nous venons de rappeler, il notifia à lord Lyons, ministre d'Angleterre à Washington que l'acte de violence commis par le *San-Jacinto* constituait un affront pour le gouvernement britannique ; et un acte tellement contraire au droit des gens qu'il était disposé à croire que l'officier américain qui avait commis cette agression n'agissait pas en vertu des ordres de son gouvernement ou que, s'il s'était cru autorisé à agir ainsi, il s'était grandement mépris sur les instructions qu'il avait reçues : aussi le gouvernement de Sa Majesté Britannique comptait que lorsque la question aurait été soumise au gouvernement des Etats-Unis, celui-ci offrirait, de son propre mouvement, au gouvernement anglais, la réparation qui put seule satisfaire la nation anglaise, savoir : « la libération des quatre prisonniers et leur remise au ministre anglais à Washington pour qu'ils pussent être replacés sous la protection de l'Angleterre, et de convenables excuses (suitable apology) pour l'agression qui avait été ainsi commise ».

Dans la réponse adressée à lord Lyons le 18 décembre 1861, le sous-secrétaire d'Etat américain, M. Seward déclare que « le gouvernement anglais avait eu raison de supposer que le capitaine Wilkes avait agi d'après l'idée personnelle qu'il se faisait de son devoir, sans autres ordres ou instructions, sans même que le gouvernement eut connaissance de sa conduite. » Et après avoir rectifié quelques-uns des faits allégués, il aborde

le fond même de la question. Pour soutenir que les quatre personnes arrêtées constituaient de la contrebande de guerre, M. Seward se prévaut de l'opinion de Vattel et de Sir W. Scott qui pense que l'ambassadeur ennemi peut être détenu *in transitu* et il estime que le fait que le *Trent* était parti d'un port neutre à un autre port neutre n'était pas un motif suffisant pour empêcher la visite.

Quant à la question de savoir si le capitaine Wilkes avait exercé le droit de capture conformément aux dispositions en vigueur, « c'est ici, dit M. Seward, que commencent les difficultés. Les ouvrages de droit sont muets; la question est cependant aussi importante qu'elle est difficile. D'abord le belligérant qui capture a le droit d'empêcher l'officier, le soldat, le matelot, le ministre, le messager ou le courrier de continuer son voyage illégal et d'atteindre le but de sa mission; d'un autre côté, la personne capturée peut être innocente, c'est-à-dire il se peut qu'elle ne soit pas de la contrebande; elle a, pour cela, droit à un jugement équitable de l'accusation portée contre elle. » Or, poursuit-il, « les Cours d'amirauté ont seules juridiction dans des procès maritimes et ces Cours n'ont de règlements que pour résoudre les réclamations en matière de contrebande ordinaire, mais non pour juger les réclamations des personnes qui sont de la contrebande. Ces Cours ne peuvent rendre aucun jugement ni pour ni contre les personnes constituant de la contrebande. On peut obtenir

de ces Cours une décision qui aura un poids moral et qui sera aussi importante que celle d'une Cour judiciaire, en employant des voies détournées. On peut amener les hommes suspects et les vaisseaux suspects dans un port, et la question de savoir si le vaisseau constitue de la contrebande y sera jugée. On le prouvera en démontrant que les hommes suspects sont de la contrebande et la Cour devra alors décider que le vaisseau constitue également de la contrebande. » Appliquant ces principes au cas en question, M. Seward constate que le capitaine Wilkes ayant relâché le navire et lui ayant permis de continuer son voyage avec toute sa cargaison, a mis ainsi obstacle à l'information qui aurait pu avoir lieu dans le cas contraire. A propos de la relaxation du *Trent*, M. Seward se demande si elle a été volontaire ou involontaire de la part du capitaine Wilkes. Or celui-ci dans une lettre à son gouvernement invoquait le manque de force de son équipage et le dérangement qu'il aurait pu causer à un grand nombre de passagers. Il faut donc admettre, conclut M. Seward, « que le capitaine Wilkes a agi sous l'influence de sentiments combinés de prudence et de générosité et que de la sorte la relaxation du *Trent* n'était strictement ni nécessaire ni involontaire ». Et après avoir déclaré « que le gouvernement américain n'a ni prémédité, ni commis, ni approuvé aucune offense volontaire dans toute cette affaire », il décida que MM. Mason et Slidell seraient mis en liberté

dès que le ministre d'Angleterre aurait indiqué le temps et le lieu où il désirait les recevoir.

En réponse à cette note, lord Russell fit savoir à lord Lyons, le 10 janvier 1862, que le gouvernement britannique se contentait de cette explication et se félicitait de la solution favorable de l'affaire. Néanmoins il crut devoir transmettre à lord Lyons, trois jours après, un exposé de principes qui réfute en partie l'argumentation de M. Seward. « La première question à apprécier, disait lord Russell, est, comme M. Seward le déclare, de savoir si les personnes citées et leurs dépêches présumées constituaient de la contrebande de guerre. Ici le gouvernement de la reine diffère tout à fait de l'opinion de M. Seward. Le droit et le devoir d'une puissance neutre de maintenir en général ses relations amicales avec les deux belligérants ne sauraient être contestés... Que ces principes doivent nécessairement s'étendre à toute espèce de communication diplomatique de gouvernement à gouvernement, soit par l'envoi d'ambassadeurs ou commissaires, soit par l'envoi ou la réception de dépêches entre les gouvernements respectifs, cela est trop évident pour avoir besoin d'être démontré. » Puis lord Russell remarque que MM. Mason et Slidell n'avaient aucun caractère officiel, car pour lui il y avait guerre civile, ce que nous n'avons pas admis. Comme conséquence, « le transport d'agents publics de ce caractère à bord du *Trent*, de la Havane à Saint-Thomas en route pour l'Angleterre et la France, n'était et ne pouvait pas

être une violation du droit de la neutralité de la part de ce navire ; et pour cette raison, comme aussi parce que la destination de ces personnes était *bona fide* pour un pays neutre, l'opinion claire et certaine du gouvernement de Sa Majesté est qu'elles ne formaient pas de la contrebande de guerre, »

Le gouvernement anglais n'avait pas été le seul à protester contre l'arrestation illégale des agents sudistes. Dans une note adressée le 3 décembre 1861 à M. Mercier, ministre de France à Washington, M. Thouvenel, chargé alors du portefeuille des Affaires étrangères, examinait longuement si la conduite du capitaine Wilkes était ou non conforme aux principes généraux du droit maritime et aux dispositions des traités en vigueur. « Les États-Unis ont admis avec nous, dans les traités conclus entre les deux pays, que la liberté du pavillon s'étend aux personnes trouvées à bord, fussent-elles ennemies de l'une des deux parties, à moins qu'il ne s'agisse de gens de guerre actuellement au service de l'ennemi. MM. Mason et Slidell étaient donc, en vertu de ce principe que nous n'avons jamais rencontré de difficultés à faire insérer dans nos traités d'amitié et de commerce, parfaitement libres sous le pavillon de l'Angleterre. On ne prétendra pas sans doute qu'ils pourraient être considérés comme contrebande de guerre. Ce qui constitue la contrebande de guerre n'est pas encore, il est vrai, précisément fixé ; les limites n'en sont pas les mêmes pour tout le monde ; mais en ce qui se rapporte aux

personnes, les stipulations spéciales qu'on rencontre dans les traités concernant les gens de guerre définissent nettement le caractère de celles qui peuvent seules être saisi par les belligérants. Il n'est pas besoin de démontrer que MM. Mason et Slidell ne sauraient être assimilés aux personnes de cette catégorie. »

Sans nous rallier à la théorie du ministre français, qui se base sur les stipulations des traités relatives aux soldats, nous adopterons la même conclusion que lui, mais pour les raisons que nous avons exposées plus haut et notamment parce que le but du voyage était un port neutre (1).

Dans le cas du *Minerva* que nous avons rappelé au commencement de ce chapitre, et où il s'agissait de fonctionnaires ottomans transportés d'un port ennemi à un autre port ennemi, nous pensons qu'il y avait transport illégal et que l'arrestation des agents était parfaitement justifiée (2).

Nous avons vu que, pour qu'il y ait transport illégal de diplomates, il fallait que ce transport eut lieu entre deux points soumis à l'autorité du belligérant ou entre deux alliés. Est-ce que, même dans ce cas, il y aura toujours lieu à répression ? A ce point de vue, il importe de distinguer deux hypothèses :

(1) Sur l'affaire du *Trent*, v. CALVO, *op. cit.*, t. v, § 2820 sq., puis HAUTEFEUILLE, *Questions de droit maritime international*, pp. 277 et sqq.

(2) Voir ci-dessus, p. 65, puis R. D. I. P. (1897), t. iv, pp. 726-727.

a) Supposons par exemple, qu'il y a un service régulier de bateaux à vapeur entre les possessions d'un belligérant ou entre la métropole et les colonies, ou entre deux belligérants alliés, service administré comme transport ordinaire par des ressortissants d'un état neutre. Dans ce cas, le fait qu'à bord de ces bateaux se trouvent parmi les passagers, des diplomates au service des belligérants, même s'ils étaient chargés d'une mission concernant la guerre, ce fait, croyons-nous, ne serait pas suffisant pour qu'il y ait violation de la neutralité.

C'est d'ailleurs l'avis de lord Russell dans sa note relative à l'affaire du *Trent* dont il a été question précédemment. Parlant des paquebots qui entretiennent des communications régulières et périodiques entre les divers pays de l'Europe, de l'Amérique et d'autres parties du monde (il s'agit là surtout du service postal), « ils ont droit, dit-il, à la faveur et à la protection spéciale de tous les gouvernements au service desquels ils sont employés. Les retenir, les troubler ou les contrarier autrement dans leur service, sans avoir pour cela les motifs les plus graves, ce serait commettre un acte du caractère le plus coupable et le plus préjudiciable, non seulement à une foule de personnes des classes les plus différentes et à beaucoup d'intérêts privés, mais aussi aux intérêts publics de gouvernements neutres et amis (1) ».

b) L'hypothèse opposée au cas d'exploitation régulière

(1) Cité par CALVO, *op. cit.*, t. v, § 2817, p. 92.

est celle de l'affrètement spécial du navire pour transporter les agents diplomatiques de l'un des belligérants entre ses possessions ou entre deux alliés. Dans ce cas, aucun doute n'est possible : le transport est une violation des devoirs de la neutralité. A ce sujet, nous renvoyons à ce qui a été dit sur le cas de navire spécialement affrété pour le transport des troupes de l'ennemi (1).

§ III. Sanction de l'interdiction du transport d'agents diplomatiques

De ce que nous avons dit, il résulte qu'en principe, le transport des agents diplomatiques est licite : l'illégalité n'est que l'exception. Or, dans les cas très restreints que nous avons déterminés, où le transport est interdit, nous appliquerons les règles posées en ce qui concerne les militaires : les agents ou fonctionnaires illégalement transportés seront faits prisonniers de guerre ; exemple : *Minerva*. Le navire sera déclaré de bonne prise et confisqué ; quant au reste de la cargaison, nous ne pensons pas qu'on doive aller jusqu'à la confiscation, le fait qu'une ou plusieurs personnes se trouvent illégalement sur un navire ne suffisant pas à culpabiliser en quelque sorte ce navire.

Lors de la guerre sino-japonaise de 1894, une répression odieuse fut exercée par des bandits chinois contre

(1) V. ci-dessus, pp. 48-49.

un navire anglais, le *Chung-King*, qui avait à son bord un consul japonais. Ils s'y livrèrent à des grossièretés sans nombre : des réparations, demandées à la Chine furent accordées sans difficulté, car le droit était certain; et l'incident s'est borné là (1).

(1) V. R. D. I. P. (1895), t. II, p. 128.

CHAPITRE IV

TRANSPORT DE DÉPÊCHES

« Deux publicistes, Wheaton et Ortolan, regardent le transport des dépêches de l'un des belligérants par un neutre comme un acte aussi grave que le transport de troupes. » (1). Ainsi que l'a dit Sir W. Scott, « par la transmission d'une dépêche, on peut dévoiler le plan entier d'une campagne et mettre en défaut tous les plans de l'autre belligérant... La transmission des dépêches est donc un service qui, à quelque degré qu'il existe, peut-être considéré comme un acte des plus hostiles. » (2)

L'importance de cet acte est telle qu'il a été, ainsi que nous l'avons vu dans notre partie historique, envisagé par les Etats, soit dans leurs conventions entre eux, soit dans les déclarations de neutralité, soit enfin dans

(1) HAUTEFEUILLE. — *Droits et devoirs des neutres*, t. II, p. 462.

(2) Cité par ORTOLAN, *Diplomatie de la mer*, t. II, p. 235. Cf. PHILLIMORE. *Commentaries upon international law*, vol. III, p. 456, § 271 : « La plus petite dépêche peut suffire pour faire tourner la fortune de la guerre en faveur d'un belligérant. »

les instructions dressées par les belligérants à l'usage de leurs officiers. Rappelons l'ordonnance suédoise du 8 avril 1854 (1) qui interdit à tout capitaine suédois de se laisser employer, avec le bâtiment qu'il conduit, à transporter, pour aucune des puissances belligérantes, des dépêches... » Citons les instructions espagnoles du 24 avril 1898, dont l'article 20 porte : « Comme conséquence de la neutralité, la capture du navire visité aura lieu dans les cas dont voici l'énumération : 7° s'il transporte des plis et des communications de l'ennemi » (2) ; puis les instructions américaines du 20 juin 1898, article 15 : « Un navire neutre, quand il navigue comme navire neutre postal pratiquement au service de l'ennemi, est soumis à la saisie. » (3)

§ I. — Qu'entend-on ici par dépêche ?

Il convient tout d'abord de nous demander qu'est-ce qu'on entend ici par le mot dépêche ? Il est évident que ce mot est pris dans son sens le plus large : il s'agit de toute communication, de quelque nature que ce soit, ayant pour but de mettre en rapport diverses personnes éloignées les unes des autres. Or il est évident qu'ici il ne peut s'agir que de dépêches officielles, car on ne voit

(1) V. ci-dessus, p. 24.

(2) R. D. I. P., t. v. *Documents*, pp. 10-11.

(3) *Ibid.*, p. 14. Cf. Congé des vaisseaux et chargements dans les ports américains pendant la durée de la guerre avec l'Espagne (circulaire du bureau de navigation : 27 avril 1898), art. 5 (*ibid.*, p. 17).

pas comment il y aurait violation de la neutralité par ce fait qu'un navire aurait transporté les correspondances de deux particuliers, alors même que ces correspondances traiteraient de la guerre. (1) Aussi nous semble-t-il logique d'admettre la définition donnée par l'Avant-projet du règlement international de 1894 sur la contrebande de guerre (§ 25) : « On entend ici sous le nom de dépêche toute communication officielle entre des autorités officielles. » (2) Cette définition a été adoptée par l'Institut en 1896 (Règles : § 8, al. 1^{er} *in fine*). (3) C'est celle de la majorité des auteurs. (4)

Nous verrons plus loin, lors que nous étudierons les

(1) « La transmission de la correspondance privée étant un acte qui n'a rien d'hostile ne donne pas lieu à la capture du bâtiment. » ORTOLAN. — *Op. cit.*, p. 240.

(2) A. I. D. I., t. XIV, p. 40

(3) A. I. D. I., t. XV, p. 232.

(4) GESSNER. — *Droits des neutres*, p. 116 : « On comprend sous le nom de dépêches tous les papiers traitant d'affaires publiques, envoyés par un fonctionnaire public à un autre. »

DUDLEY-FIELD. — *Projet d'un code international*, p. 630, § 861 : « Des documents ne constituent de la contrebande de guerre que quand ils consistent dans des communications officielles émanées des officiers de la nation ennemie, ou à eux adressées et propres à servir aux opérations militaires. » L'auteur cite en note WILLIAMS qui parle de « communications officielles, émanées de personnages officiels. »

V. aussi PHILLIMORE, *op. cit.*, t. III, p. 456, § 271 : communications officielles de la part d'une personne officielle sur les affaires publiques de gouvernement belligérant. »

Cf. *Manuel des prises britanniques*, qui interdit sous le nom de « dépêches de l'ennemi » toutes « communications officielles, importantes ou non, entre officiers militaires ou civils au service de l'ennemi, sur les affaires publiques de leur gouvernement. »

règles relatives au destinataire et à l'envoyeur, que tous les auteurs ne sont pas de cet avis et que Fiore notamment (art 1210) « assimile à un acte de contrebande de guerre le fait de s'être volontairement chargé du transport des dépêches envoyées à qui que ce soit par une autorité militaire ou adressées par qui que ce soit à une autorité militaire des belligérants. » (1)

Le caractère officiel de la dépêche se déterminera par sa forme extérieure, l'adresse, les cachets, etc. (2). Mais cette condition, qui, ainsi que nous l'avons vu, consiste dans la qualité officielle de l'expéditeur et du destinataire, sera-t-elle suffisante pour que le transport soit puni comme illégal ? Ne faut-il pas exiger d'autres conditions relativement au contenu de la dépêche et à la nationalité des parties correspondantes ?

**§ II. — Conditions exigées pour que le transport
des dépêches soit illégal.**

A) Relativement au contenu de la dépêche.

Beaucoup d'auteurs, et non des moins autorisés, voudraient faire du contenu « hostile » ou « concernant la guerre » une condition de l'illégalité du transport. Nous avons vu Gessner comprendre sous le nom de dépêches tous les papiers traitant « d'affaires publiques » ; si les

(1) FIORE. — *Droit international codifié*, pp. 383-384.

(2) KLEEN. — *De la contrebande de guerre*, pp. 247-248.

dépêches transportées n'ont aucun rapport avec les opérations de guerre, « le corps de délit objectif » de la violation manque (1). C'est aussi l'opinion de Calvo (2), de Bluntschli (3). Dudley-Field veut qu'il s'agisse de « documents propres à servir aux opérations militaires » (4) ; Fiore (§ 1210 *in fine*) parle de « correspondance intéressant la conduite de la guerre. »

Pour Wildmann, au contraire, faire dépendre la culpabilité du vaisseau neutre du contenu des dépêches serait fendre un cheveu en quatre (5). M. R. Kleen pense, et nous croyons qu'il se rapproche le plus de la vérité, qu'il serait impossible pratiquement d'établir une distinction entre la nature publique et privée du contenu (6).

Une question subsidiaire se pose, mais seulement au

(1) GESSNER. — Droits des neutres, pp. 116-118. V. aussi p. 161 : « Le contenu de la dépêche doit se rapporter à la guerre ».

(2) CALVO. — *Op. cit.*, t. v, p. 78, § 2801 : « Il faut : 1^b que la dépêche soit relative à la guerre. Les dépêches qui n'ont pas trait à la guerre peuvent être expédiées par les navires neutres ».

(3) BLUNTSCHLI. *Op. cit.*, art. 803 d), V. note 5 : « Les dépêches relatives à la guerre sont évidemment de la contrebande. Ex. : des ordres adressés par le généralissime au commandant d'un corps détaché ou d'une station de la flotte. Les dépêches qui n'ont pas trait à la guerre et spécialement la correspondance diplomatique, peuvent être expédiées en toute sûreté par les navires neutres ».

(4) *Op. cit* § 861. — Dans le même sens, HALL, § 249.

Cf. PERELS. — *Op. cit.*, p. 287 ; « Il va de soi qu'il ne s'agit ici que de dépêches qui ont rapport à la conduite de la guerre ».

(5) Rapporté par GESSNER, p. 116, note 3.

(6) KLEEN. — De la contrebande de guerre, p. 248. « Si les scellés sont respectés, comme la civilisation l'exige, le contenu ne pourrait être connu avant l'arrivée au lieu de destination. Il ne peut donc pas servir de fondement pour déterminer dans la pratique la légitimité du transport ».

cas où l'on exige que le contenu de la dépêche soit relatif à la guerre: c'est celle de savoir s'il faut, pour qu'il y ait transport illégal, que le capitaine ait eu connaissance du contenu hostile de la correspondance. Il importe tout d'abord de ne pas confondre cette question avec celle que nous verrons plus loin, quand nous nous demanderons, comme au cas de transporteur de troupes, si l'on doit exiger que la volonté du transport fut pleine et entière. Ici nous devons seulement rechercher si, outre qu'il savait être porteur d'une dépêche ennemie, le neutre devait avoir connaissance de son contenu. Gessner ne juge pas cette condition indispensable, car, dit-il, « le simple fait de se charger d'une pareille dépêche est déjà en soi une grave imprudence (1). » L'article 10-7° *in fine* des Instructions espagnoles de 1898 semble exiger la connaissance du contenu des dépêches par le capitaine; cet article en effet excepte de la capture le cas de transport par ligne postale maritime, parce qu'alors les plis et communications se trouvant dans les paquets dans lesquels sont transportées les correspondances du public, « le capitaine a pu en ignorer le contenu (2). »

B) *Relativement à la nationalité de l'envoyeur
et du destinataire.*

Le transport des dépêches doit-il être puni dans tous

(1) GESSNER. — *Op. cit.*, pp. 118 et 161. Dans le même sens, PERELS, *op. cit.*, p. 290.

(2) V. R. D. I. P., t. V, *Documents*, pp. 10-11.

les cas, c'est-à-dire quelque soit le lieu de provenance et de destination des correspondances ? A cet égard, on peut concevoir deux opinions opposées : l'une réprimant le transport de dépêches d'une manière absolue, sans faire aucune distinction relativement à l'envoyeur et au destinataire, l'autre distinguant suivant la nationalité des parties qui correspondent entre elles.

Parmi les auteurs qui prohibent le transport des correspondances d'une façon presque générale, nous devons citer en première ligne W. Scott, le juge des prises anglais, dont l'opinion fait jurisprudence en la matière. Wheaton et Ortolan semblent avoir beaucoup de sympathie pour ce système. Scott et Wheaton, qui le cite, ne parlent que du transport frauduleux de dépêches ; la seule exception qu'ils admettent, c'est le fait de « porter les dépêches d'un ambassadeur ou autre ministre public de l'ennemi résidant dans un pays neutre ». Cette exception est basée sur le principe en vertu duquel un neutre a le droit de conserver ses relations avec l'ennemi ; nous la reverrons plus loin (1).

L'autre opinion, qui est celle de la presque majorité des auteurs, distingue, avons-nous dit, suivant la nationalité des parties qui correspondent entre elles. L'avant-projet de Règlement international sur la contrebande de guerre, de 1894, dispose dans son article 8 sur le transport des dépêches (§ 26) : « Est interdit le transport des dépêches d'un belligérant (sauf le trafic régulier et ordi-

(1) V. ci-dessous, pp. 103, sqq. •

naire) entre deux de ses autorités qui se trouvent soit sur son territoire, dans ses possessions, états ou colonies, soit sur un territoire occupé par lui, soit enfin sur des navires portant son pavillon. (§ 27) : Au contraire le transport des dépêches d'un belligérant est libre et licite, non seulement entre des places neutres, mais encore en provenance ou à destination de quelque territoire ou autorité neutre (1) ». Le § 8 des Règles adoptées par l'Institut, en 1896, reproduit ces dispositions en termes à peu près identiques (2).

De ces textes il résulte que l'on peut envisager trois hypothèses différentes ; transport de correspondances : 1° d'un point neutre à un autre point neutre ; 2° d'un point neutre à un point soumis à l'autorité du belligérant ou réciproquement ; 3° d'un point du belligérant à un point soumis à l'autorité d'un même souverain ou occupé par ses armées. Les auteurs n'étant pas tous d'accord sur la manière dont il convient d'envisager la culpabilité du transporteur dans ces trois cas, particulièrement les deux derniers, il convient de les examiner chacun séparément :

(1) A. I. D. I. (1895-1896), t. xiv, p. 41.

(2) § 8 : « Entre deux autorités d'un ennemi qui se trouvent sur quelque territoire ou navire lui appartenant ou occupé par lui, est interdit, sauf le trafic régulier et ordinaire, le transport de ses dépêches (communications officielles entre autorités officielles).

L'interdiction ne s'étend pas aux transports soit entre ports neutres, soit en provenance ou à destination de quelque territoire ou autorité neutre » (A. I. D. I. (1896), t. xv, p. 232).

a) *Transport des dépêches d'un belligérant, effectué par un neutre entre des places neutres.* — L'inviolabilité d'un pareil transport paraît évidente et il semble qu'elle n'a jamais été sérieusement contestée. Cependant il y a lieu de faire ici une observation. Nous parlons de correspondances transportées d'une place neutre à une autre place neutre. Mais il pourrait arriver, dans cette hypothèse, que la dépêche fut reçue dans un port neutre, par exemple du commandant d'un vaisseau de guerre belligérant, et à destination d'un autre port neutre, mais pour être remise ultérieurement à l'ennemi. En un mot, faut-il faire tout dépendre des personnes par qui et à qui sont expédiées les dépêches; ou bien ne doit-on considérer que le lieu de départ et de destination? Gessner penche pour la première solution: « il faut, dit-il, qu'expéditeur et destinataire soient des autorités des puissances belligérantes (1) ». Pour M. Kleen, au contraire, peu importe que les deux parties en correspondance soient neutres ou belligérantes (2). Cette solution a l'avantage, à notre avis, de ne pas laisser place à l'arbitraire, car il est facile de connaître exactement le point de départ et d'arrivée d'un navire, tandis qu'il sera souvent impossible, sans inquisition ou vexation, de savoir exactement par qui et à qui sont expédiées les correspondances (3). Gessner pense qu'on pourra le déduire

(1) GESSNER. — *Droits des neutres sur mer*, p. 118.

(2) KLEEN. — *De la contrebande de guerre*, p. 251.

(3) Ce système a un second avantage, qui est de respecter la liberté de commerce des neutres, ce qui n'aurait pas lieu si l'on adoptait la solution préconisée par Gessner.

des circonstances, ce qui est extrêmement vague, ou du contenu de la dépêche, ce qui est très délicat, ainsi que nous l'avons vu précédemment.

La question s'est posée en fait dans l'affaire du *Rapide*. Un bâtiment anglais, le *Rapide*, était parti de New-Yorck à destination de Tonningen, chargé de papiers cachetés qui avaient été confiés au capitaine par un hollandais pour être délivrés à un individu résidant en France. L'adresse ne présentait aucun signe extérieur qui démontrât que ces plis eussent une origine officielle ennemie. Ce n'est qu'en ouvrant le paquet qu'on découvrit plusieurs lettres d'une grande importance pour les autorités supérieures hollandaises. Le capitaine déclara sous serment qu'il ignorait le contenu et la destination réelle des papiers saisis : la capture du navire fut invalidée. Cette décision nous paraît juste, non pas à cause de la bonne foi du capitaine, mais par ce qu'il s'agissait de transport d'un port neutre à un autre port neutre (1).

b) *Transport par un neutre des dépêches d'un belligérant d'un point neutre à un point soumis à l'autorité du belligérant ou réciproquement.* — Hautefeuille soutient que, dans ce cas, il n'y a pas violation de la neutralité car d'après lui toutes les fois que le point de départ ou le point d'arrivée est un pays neutre, le transport est innocent (2). M. Perels croit au contraire qu'il n'y a pas lieu de distinguer si les dépêches ont été prises à bord dans

(1) V. CALVO. — *Op. cit.*, t. v, § 2806.

(2) HAUTEFEUILLE. — *Droits et devoirs des neutres*, t. II, p. 463,

une place ennemie ou un port neutre ; il ne considère donc que le lieu de destination qui sera, pour lui, la destination définitive des dépêches et non celle du navire : l'opinion contraire, dit-il, est insoutenable (1). C'est la même question que celle que nous avons vue dans l'hypothèse précédente. M. Kleen ne voit que le lieu de débarquement et non pas la personne qui recevra effectivement la correspondance (2) : comme précédemment nous nous rangeons à son opinion. Si cependant il ressortait des marques extérieures de l'enveloppe, des cachets, etc., que la dépêche est bien réellement destinée à une autorité au service de l'Etat belligérant située sur le territoire neutre, on pourrait admettre que dans ce cas il y a transport illégal. Mais pour aucun motif le belligérant ennemi ne pourra se livrer, vis-à-vis du neutre transporteur, à des investigations qui seraient une violation du secret de la correspondance.

Nous repousserons la distinction qui restreindrait la légitimité du transport au trafic entre le territoire de la patrie du navire et celui du belligérant, tandis que le transport entre un autre pays neutre et le territoire belligérant devrait être réputé illégal. Ainsi un navire français, partant d'un port français, pourrait transporter la correspondance d'un agent diplomatique américain résidant en France (supposée pays neutre) à destination des Etats-Unis (pays belligérant), mais il ne pourrait effectuer

(1) PERELS. — *Op. cit.*, p. 288 et la note 1.

(2) KLEEN. — *Op. cit.*, p. 248.

ce transport d'un pays anglais (autre pays neutre) pour la même destination. Nous ne voyons pas bien comment on pourrait justifier une telle restriction. En effet, sur quoi se fonde-t-on pour établir la légitimité du transport ? Ce n'est pas sur la nationalité du navire, mais sur l'inviolabilité de la correspondance neutre : cette inviolabilité doit être la même pour tous, à quelque nation qu'appartienne le navire qui effectue le transport.

c) Il ne nous reste donc, comme prohibé, que *le transport effectué par un neutre des dépêches d'un belligérant, d'un point de ce belligérant à un autre point également soumis au même souverain ou occupé par ses armées*. Par point soumis à l'autorité du belligérant, nous comprenons toutes les possessions de celui-ci, par conséquent ses colonies.

Faut-il dire que toutes les fois que nous nous trouverons dans cette hypothèse, le transport sera réputé illégal et passible de répression ? Ecartons tout d'abord le cas de service régulier ou par paquebot postal que nous verrons plus loin. Doit-on exiger que le capitaine ait eu connaissance du contenu de la dépêche ou tout au moins qu'il savait se prêter à un transport interdit et frauduleux ?

Nous avons vu précédemment qu'il n'y avait pas lieu de tenir compte du contenu de la dépêche et nous avons adopté cette solution à raison même des difficultés qui se produiraient inévitablement dans la recherche de ce contenu. Nous admettons donc l'illégalité du transport

de correspondances échangées entre deux points du belligérant, sans en examiner le contenu : par conséquence peu importe que le capitaine ait eu connaissance ou non dudit contenu.

Fiore (§ 1210 *in fine*) parle de la transmission consciente et volontaire de la correspondance. Qu'entend-il par ces mots ? Nous pensons que cette expression correspond à celle de transport frauduleux employée par Wheaton et Ortolan : ces auteurs exigent que le capitaine ait su qu'il fournissait un secours au belligérant (1).

Sur cette question de savoir si la bonne foi du commandant du navire peut entrer en ligne de compte dans la détermination de la culpabilité et l'atténuer au point même de la faire disparaître, nous renvoyons à ce qui a été dit au sujet du transport de troupes. Nous ne reviendrons pas non plus sur le point de savoir si la volonté de celui qui effectue le transport doit être pleine et entière, et s'il y a culpabilité au cas où il a été contraint ou même simplement menacé.

Relativement au cas où le navire a été spécialement affrété pour faire le transport, nous avons vu qu'en ce qui concerne les troupes, ce pouvait être une circonstance aggravante, mais que ce n'était pas une condition indispensable pour qu'il y ait lieu à répression. Or, Hautefeuille voudrait faire de l'affrètement spécial du

(1) « Si donc, dit FIORE (*op. cit.*, § 1210), il a transmis des dépêches en toute bonne foi et dans l'ignorance de leur provenance, il ne sera pas tenu pour coupable d'aucun acte hostile. »

navire la condition essentielle de la culpabilité, dans le cas du transport de dépêches. On peut, d'après lui, envisager trois hypothèses : l'une des parties en guerre ayant une dépêche à transmettre sur un point éloigné de son territoire, peut fréter un navire neutre, spécialement pour porter cette dépêche. Ou bien la lettre sera remise à bord d'un navire neutre, chargé d'un service postal ordinaire.

Enfin nous pouvons supposer qu'un navire, chargé de marchandises, ayant un but purement commercial, reçoive, au moment de son départ, cette dépêche avec toute la correspondance (1). C'est pour lui un devoir, dont les Règlements français font une véritable obligation : nous assimilerons ce cas à celui de service régulier par paquebot-poste.

Il ne nous reste plus que l'hypothèse de frêt spécial. Dans ce cas, nous pensons avec Hautefeuille que le capitaine ne peut ignorer la nature du service qu'il est appelé à rendre. Le fait d'avoir été frété dans un port du belligérant, par le gouvernement belligérant ou ses agents, pour un bien soumis au même belligérant ne

(1) « Il est d'usage, dit HAUTEFEUILLE (*op. cit.*, t. II, p. 463) chez tous les peuples navigateurs, qu'au moment où un navire marchand met à la voile pour une destination éloignée, le capitaine soit chargé, par l'office des postes, de toutes les lettres destinées pour ce lieu et pour les ports circonvoisins. Le capitaine ne peut refuser cette mission sans manquer à ses devoirs. »

Cf. CALVO, *op. cit.*, t. V, § 2808. « La même exception s'étend aux navires marchands ordinaires qui, dans certains pays, sont tenus de se prêter aux transports de la poste. »

laisse aucun doute sur sa situation, vis-à-vis de ce belligérant : il s'est mis purement et simplement à son service ; il a fait acte d'hostilité et pourra être traité en ennemi par l'autre belligérant (1). Or ce sera là, comme le dit Hautefeuille, un cas extrêmement rare : la prohibition sera donc l'exception et non la règle générale.

Dans l'histoire des guerres, nous trouvons quelques exemples de répression exercée contre des navires coupables d'avoir secouru l'ennemi par le transport de sa correspondance. L'*Atalanta*, saisi au moment où il transportait des dépêches entre une colonie française et la Métropole, fut condamné par le tribunal des prises : cette décision est parfaitement conforme aux règles posées plus haut (2).

Un navire des Etats-Unis, *Madison*, était parti de Dieppe, réputé port ennemi, à destination de Baltimore. Il fut capturé parce qu'il avait à son bord des dépêches adressées par le cabinet de Copenhague au consul général de Danemarck à New-York. Le jugement prononça la relaxation du navire, en se fondant sur ce que les dépêches de ce genre jouissent des privilèges accordés à la correspondance diplomatique. Décision conforme à nos principes : le point d'arrivée est neutre, donc pas de prohibition (3). De même dans l'affaire de la *Caroline*,

(1) HAUTEFEUILLE, *op. cit.*, t. II, p. 464. — CALVO exige aussi « que le navire ait été expressément affrété dans ce but. » *Op. cit.*, § 2801.

(2) CALVO. — *Op. cit.*, t. V, § 2802.

(3) CALVO. — *Ibid.*, § 2803.

la Cour d'amirauté anglaise ordonna la restitution du navire et de la cargaison; parce qu'il fut reconnu que les dépêches interceptées appartenaient au ministre d'une puissance amie, accréditée auprès de la cour du neutre (1).

C) *Transport des correspondances de l'un des belligérants par paquebot-poste neutre.*

Comme nous l'avons dit au début de ce chapitre, c'est par voie de service postal régulier que s'effectue aujourd'hui presque toute la correspondance entre Etats et il sera extrêmement rare qu'un navire soit expressément affrété par un belligérant pour porter des communications à l'un de ses officiers, soit sur son propre territoire, soit dans ses colonies.

Y aura-t-il transport illégal de dépêches, lorsqu'il aura lieu par paquebot-postal neutre entre deux autorités de l'un des belligérants? La majorité des auteurs penche pour la négative (2). Le Règlement de l'Institut, voté à Vienne en 1896 (3) fait exception à la règle de l'illégalité du transport en faveur du « trafic régulier et ordinaire. » C'est aussi en ce sens que conclut l'art. 10-7^o des Instructions espagnoles du 24 avril 1898 pour l'exer-

(1) CALVO. — *Ibid.*, § 2805.

(2) DUDLEY-FIELD. — *Droit international codifié*, § 862. « Le contenu des dépêches qui se trouvent sur des paquebots-poste, appartenant à une nation quelconque ou employés par elle, n'est point contrebande de guerre. » V. aussi § 915.

En sens contraire : *Manuel des prises britanniques*.

(3) V. ci-dessus, p. 39, note 2.

cice du droit de visite à l'occasion de la guerre hispano-américaine; après avoir posé le principe de l'interdiction du transport de plis ou de communications de l'ennemi, il ajoute : « à moins que le navire n'appartienne à une ligne postale maritime et que les dits plis ou communications ne se trouvent dans les valises, caisses ou paquets dans lesquels sont transportées les correspondances du public et que le capitaine puisse par suite en ignorer le contenu » (1). Les Instructions américaines du 20 juin 1898 à l'occasion de la même guerre, sont encore plus explicites. Ayant posé le principe de la saisie du navire neutre transportant les correspondances des belligérants, elles ajoutent : « Il n'en est pas ainsi lorsque le navire est une malle-poste qui transporte ces dépêches de l'ennemi de la manière régulière et accoutumée, soit comme une partie de la malle contenue dans les sacs de la poste, soit séparément pour plus de commodité et sans qu'il y ait eu de rémunération ou d'arrangement particulier. Les voyages des malles-poste ne seront pas contrariés, à moins qu'il n'y ait des motifs très clairs de soupçonner la violation des lois relatives à la contrebande et au blocus » (2).

Sur quoi donc est fondée cette exception en faveur des paquebots-postaux ? « L'immunité ainsi accordée aux communications régulières repose sur le même principe que celle du transport des agents diplomatiques.

(1) R. D. I. P., t. v, *Documents*, pp. 10-11.

(2) *Ibid.*, p. 14.

C'est que le grand service postal international est trop précieux pour être exposé à des attaques et à des retards du fait des croiseurs » (1).

Un premier argument en faveur de ce tempérament réside dans la nécessité du maintien du service postal régulier et les entraves qu'apporterait à ce service le droit de visite, conséquence de l'illégalité du transport (2). On ajoute comme second argument qu'il sera presque toujours difficile, sinon impossible de distinguer parmi les

(1) KLEEN. — *De la contrebande de guerre*, p. 252.

(2) FIORE. — *Droit international public*, t. II, pp. 486-487 : « L'interruption et le retard de ce service régulier ne nuiraient pas seulement d'une manière notable aux intérêts commerciaux, mais aussi aux intérêts moraux et en arrêtant des communications intellectuelles et l'échange des pensées, des faits, des nouvelles qui, sous la forme de dépêche ou de correspondances privées, lient le genre humain en en faisant une grande famille. »

TESTA, *Droit public international maritime*, p. 213 : « Ce service est devenu aujourd'hui si régulier, si étendu et si fréquent entre les nations civilisées des différentes parties du monde, qu'on le considère généralement, et par convenance universelle comme méritant le respect et l'inviolabilité. »

Cf. CAUCHY. — *Droit maritime international*, t. II, pp. 429 sqq. V. aussi la dépêche du 23 janvier 1862 de lord Russell en réponse à M. Seward que nous avons citée à propos de l'affaire du Trent et dans laquelle il dit : « Vouloir les retenir (les bateaux-poste) les arrêter en chemin et empêcher en toute manière leur service, sans avoir de graves motifs, ce serait l'acte le plus coupable et le plus préjudiciable non seulement pour un grand nombre de personnes privées, mais pour les intérêts publics de l'Etat neutre et ami. » (*Archives diplomatiques*, 1862, t. II, p. 134).

« Ce développement et la grande utilité du service postal, dit un auteur anglais M. Douglas Owen, doivent en effet être considérés comme fatals à toute tentative faite par les belligérants pour troubler ce système dans son application aux rapports existant entre lui et l'ennemi. » (J. D. I., année 1898, p. 497).

lettres transportées, celles qui ont le caractère de correspondance officielle (1). Il faudrait donc décider que dans tous les cas de transports de dépêches par voie régulière le pavillon postal, si nous pouvons ainsi dire, couvrirait en quelque sorte la correspondance, même s'il s'agissait de communications officielles des belligérants : ce transport d'après Calvo, se fait d'une façon en quelque sorte inconsciente (2).

Les auteurs anglais Hall et Lawrence rappellent que, pendant la guerre de sécession, les Etats-Unis, et en 1870 la France, ont dispensé de la visite des dépêches les navires postaux neutres. Les États-Unis avaient excepté de cette dispense les faux-sacs, dont les sceaux auraient été contrefaits; la France exigeait la présence à bord d'un agent de l'état neutre dont le vaisseau porterait le pavillon, chargé de la garde des sacs, avec mission d'affirmer l'innocence de leur contenu. Lawrence remarque que ces garanties ne sont pas suffisantes, rien n'étant plus facile que de contrefaire un sceau, et d'autre part l'agent des postes ne pouvant, sans violer le secret professionnel, révéler le contenu des sacs dont il a la

(1) KLEEN. — *Op. cit.*, p. 468.

(2) CALVO. — *Op. cit.* § 2640 *in fine* (t. IV, p. 521) : « Accuser le neutre de manquer à ses devoirs en pareille occurrence, ce serait comme si on traitait de complice une administration des postes pour avoir transporté la correspondance de deux voleurs méditant un mauvais coup. »

V. la note de M. Lardy à l'I. D. I. (A. I. D. I., t. XIII, p. 69).

garde (1). Hall, outre l'affirmation par écrit du caractère inoffensif du transport, par l'agent des postes neutre, réserve au belligérant le droit de contrôler la véracité de cette affirmation, s'il croit avoir des raisons de le faire (2).

Que penser de ces différents systèmes ? Nous croyons avec M. Rolland (3) que la règle de l'Institut de droit international exemptant les navires postaux de toute visite est à la fois trop étroite et trop large. Trop étroite, car nous avons admis que le contenu de la correspondance est à négliger, puisqu'il n'est pas possible de le connaître et de le contrôler sans enfreindre le principe de l'inviolabilité des correspondances officielles. Mais d'autre part, il est des cas où le neutre pourra savoir quel est l'expéditeur et le destinataire des dépêches et cela d'une façon indubitable, sans avoir recours à aucune investigation frauduleuse. C'est lorsque la correspon-

(1) LAWRENCE. — § 282, p. 627. « En accordant l'exemption de visite aux paquebots-poste, les belligérants doivent reconnaître qu'ils abandonnent une importante sauvegarde contre un danger qui les menace. Il vaudra probablement la peine de faire cette concession plutôt que de disloquer le commerce neutre ; mais ils ne peuvent pas en même temps faire cette concession et conserver la sécurité que fournissaient des règles plus strictes. »

(2) HALL. — § 252, p. 704. « La meilleure solution de la difficulté serait probablement de concéder en règle générale l'immunité aux paquebots-poste, sous la condition d'une déclaration par écrit faite par l'agent du gouvernement neutre à bord qu'il n'y a point de dépêches transportées pour l'ennemi, mais de permettre au belligérant d'examiner les sacs sur des motifs raisonnables de suspicion consignés expressément par écrit. »

(3) ROLLAND. — De la correspondance postale et télégraphique dans les relations internationales (*Thèse*, Paris, 1901), p. 451.

dance portera le sceau d'une autorité officielle et sera adressée à une autre autorité officielle. Or c'est bien là le cas de transport illégal prévu par les règles de l'Institut: et, dit M. Rolland, « il ne faut pas objecter que le neutre aura pour être renseigné un travail considérable à faire; ce triage doit être fait à un moment quelconque » (1).

Evidemment, cette règle ne peut s'appliquer qu'aux dépêches portant une mention extérieure permettant de déterminer rapidement et indubitablement l'expéditeur et le destinataire; elle ne s'appliquera pas aux dépêches closes, puisque le neutre n'a pas de droit de les ouvrir. Nous proposons donc avec M. Rolland, d'ajouter à la formule de l'Institut, après les mots « sauf le trafic régulier et ordinaire, ceux-ci: « exception faite des correspondances qui peuvent être reconnues par la simple inspection de leur adresse comme rentrant parmi celles dont le transport est prohibé » (2).

La question de savoir quels sont les droits des belligérants vis-à-vis des paquebots-postaux neutres s'est présentée dans la guerre anglo-transvaalienne, dans l'affaire du *Général*. Nous verrons plus loin si la conduite de l'Angleterre, vis-à-vis de ce navire, a été conforme aux règles généralement admises par le droit des gens.

(1) ROLLAND. — *Op. cit.*, p. 452.

(2) ROLLAND. — *Ibid.*, pp. 452-453.

§ III. — Correspondance des agents diplomatiques.

Jusqu'ici nous n'avons parlé que du transport par un neutre de la correspondance officielle d'un belligérant, d'une manière générale : il s'agira le plus souvent, avons-nous dit, d'ordres donnés par l'autorité militaire supérieure à un général opérant dans une province éloignée ou dans une colonie. Nous avons réservé l'hypothèse de la correspondance diplomatique : on est généralement d'accord pour excepter des règles posées ci-dessus les communications entre le gouvernement du belligérant et ses agents diplomatiques situés en pays neutres. « Les communications officielles entre le gouvernement ennemi et les ambassadeurs ou consuls de l'ennemi résidant en pays neutre » sont permises, dit le *Manuel des prises britanniques* (1) parce qu'on présume qu'« elles concernent les affaires de l'Etat neutre et sont par suite d'un caractère pacifique » (2).

(1) V. DUPUIS, *op. cit.*, n° 232. Cf. PHILLIMORE, *op. cit.*, t. III, § 273.

(2) Non seulement les autorités neutres sur le territoire neutre, mais encore les légations des belligérants et leurs consulats et représentants ou agents publics (commissaires, agents de commerce ou d'industrie, etc., établis par les gouvernements) jouissent tous du même droit de libre correspondance avec les pays belligérants que toute autre personne physique ou morale sous une souveraineté neutre. » KLEEN, *op. cit.*, pp. 248-249.

Cf. FIORE. *Op. cit.*, § 1219 *in fine* : « Ne sera pas assimilé à la contrebande de guerre, le transport des dépêches envoyées au gouvernement ennemi par ses ministres ou consuls accrédités ou résidant dans un port neutre. »

Nous ne distinguerons pas suivant que la résidence de l'agent diplomatique de l'ennemi en territoire neutre est temporaire ou permanente. Heffter considère comme acte de secours hostile « le transport volontaire des dépêches d'un belligérant ou à un tel, servant à la correspondance avec ses agents à l'étranger non résidant ordinairement dans un pays neutre » (1). M. Kleen repousse cette différence (2), avec raison, à notre avis. Hall exige pour que le transport soit libre, que les militaires ou agents du belligérant en pays neutre, à qui sont destinées les dépêches, soient accrédités (3). Nous n'admettons aucune de ces distinctions.

L'exception faite en faveur de la correspondance des agents diplomatiques est basée sur le principe en vertu duquel le neutre a le droit de conserver ses relations avec l'ennemi (4). Comment se fait-il donc que Wild-

(1) HEFFTER. — *Droit international*, § 161, a), 2°.

(2) « Ainsi la mission extraordinaire ou *ad hoc* d'un gouvernement belligérant auprès d'un gouvernement neutre serait privée d'un droit fondé dans l'inviolabilité des relations diplomatiques. » KLEEN, *op. cit.*, p. 250.

(3) HALL, § 249.

(4) « Ces dépêches ne sont qu'un instrument obligé des relations pacifiques entre les gouvernements neutres et les gouvernements belligérants : or, la guerre ne devant pas interrompre ces relations, doit laisser libres les dépêches qui y servent. » ORTOLAN, *Diplomatie de la mer*, t. II, p. 240.

« Le pays neutre a le droit de conserver ses relations avec l'ennemi et vous n'êtes pas libre de conclure que toute communication entre eux participe en quelque sorte de la nature d'hostilité contre vous. Le caractère dont est revêtue la personne par l'entremise de laquelle passent ces communications offre d'ailleurs une garantie particulière. » W. SCOTT, dans la sentence ordonnant la restitution

man, qui admet cependant ce principe du maintien des relations entre neutre et belligérant refuse à la légation neutre en pays belligérant le droit de libre passage pour ses dépêches ? (1) Cela semble être une inconséquence.

Comme exemples de transport de correspondance diplomatique, rappelons les cas du *Madison* et de la *Caroline* que nous avons vus plus haut (2), et dont la capture fut invalidée.

Les privilèges accordés à la correspondance diplomatique s'appliqueront au cas particulier du transport des dépêches d'un ambassadeur enfermé dans une place bloquée. C'est là une exception très remarquable aux règles du blocus, en vertu desquelles on peut empêcher l'entrée d'un port à tout navire, quel qu'il soit, notamment à un vaisseau chargé de correspondances ; sans même qu'il y ait à distinguer s'il s'agit d'un navire de commerce ayant pris exceptionnellement à bord des

du navire et de la cargaison dans l'affaire de la *Caroline* (v. CALVO, *op. cit.*, t. V, § 2805.)

(1) WILDMANN, *op. cit.*, vol. II, p. 237. « La pratique des nations a permis aux neutres de recevoir les agents diplomatiques des belligérants et d'entretenir avec eux des relations directes. Mais le transport des papiers envoyés par un ministre neutre à la puissance belligérante n'est l'objet d'aucun privilège. Si les papiers ont un caractère hostile, de nature à provoquer une prohibition, il n'est pas au pouvoir du ministre de les prendre sous sa protection. Il a été admis dans le cas de convoi que l'intervention même d'un souverain neutre ne peut enlever à un acte illégal son caractère ; à plus forte raison un ministre, n'ayant d'autre autorité que celle qui lui a été déléguée par son souverain, ne peut-il s'arroger un privilège aussi dangereux pour les belligérants, dont il doit respecter les droits. »

(2) V. ci-dessus, pp. 96-97.

lettres ou paquets à destination du port bloqué, ou d'un paquebot postal effectuant un service régulier. La correspondance diplomatique, avons-nous dit, doit bénéficier de règles particulières : on devra donc laisser entrer les navires de guerre qui en seraient exclusivement chargés à condition, ajoutent certains auteurs, d'exiger du commandant neutre de ne pas donner d'indications, de rester seulement le temps de déposer son courrier et de retenir son équipage à bord. On autoriserait ces mêmes navires à sortir des ports ainsi bloqués.

**§ IV. — Sanction de l'interdiction du transport
de dépêches.**

Après avoir déterminé les cas dans lesquels le transport des dépêches d'un belligérant par un neutre sera considéré comme illégal, nous devons rechercher quelles sont les conséquences de cette illégalité. Nous ne parlerons plus ici des législations nationales en tant qu'elles répriment les contraventions aux devoirs des neutres : nous renvoyons à ce qui a été dit au sujet du transport de troupes. (1) Voyons seulement les sanctions admises par le droit des gens. De même qu'en matière de transport de militaires, nous avons à considérer les mesures préventives et les mesures répressives. Les premières, avons-nous dit, sont l'arrêt et la visite ; les mesures répressives sont la confiscation et la saisie.

1) V. ci-dessus, p. 55.

Les navires neutres ayant à bord des correspondances postales peuvent-ils être arrêtés et visités par les navires de chacun des belligérants, afin que ceux-ci sachent s'ils transportent des correspondances prohibées ? Cette visite bien entendu ne pourra s'exercer qu'en haute mer et dans la mer territoriale des belligérants. Elle ne peut être faite que par un navire de guerre de l'un des belligérants et suivant les règles ordinaires.

Tout d'abord, il convient de faire ici la même distinction que précédemment ; s'agit-il ou non de navires dont c'est la fonction normale de transporter des correspondances ?

Considérons tout d'abord le cas d'un navire neutre transportant accidentellement des dépêches. Si c'est un navire de guerre, il est soustrait à toute espèce de visite. Au contraire, s'il s'agit d'un navire de commerce, d'un navire marchand, il sera soumis aux règles admises en la matière ; par la visite, le belligérant pourra vérifier le pavillon, la destination et la cargaison : la correspondance n'échappera donc pas à la visite. C'est la théorie admise par le Règlement de l'Institut de droit international, sur les prises, dont le § 14 dispose : « Le droit de visite s'exerce dans les eaux des belligérants en tant qu'elles ne sont pas mises par traités à l'abri des faits de guerre ; il s'exerce à l'égard des navires de commerce, mais non à l'égard des navires de guerre d'un Etat neutre, ni à l'égard d'autres navires appartenant ostensiblement à un tel Etat, ni à l'égard des navires de com-

merce neutres qui sont convoyés par un navire de guerre de leur Etat » (1).

Que dirons-nous du droit de visite qu'ont les belligérants à l'égard des paquebots postaux neutres? On peut concevoir deux systèmes : l'un consistant à dispenser, à priori de toute visite, les paquebots-poste neutres. Cette théorie se rattache à l'opinion des auteurs qui place au-dessus de tout le caractère d'intérêt général du service postal international (2). A l'opposé se place un autre système admettant dans tous les cas la visite des paquebots-postaux : c'est celle de la pratique anglaise. Elle s'appuie sur le droit qu'a tout belligérant de s'opposer à ce que son adversaire reçoive des secours sous quelque forme que ce soit, et en particulier des dépêches qui peuvent avoir pour lui une grande importance dans la conduite de la guerre (3).

Le règlement des prises de l'Institut de droit international a essayé de faire la conciliation entre ces deux théories opposées, dans son article 17 : « Lorsque le navire à visiter est un paquebot-poste, il ne sera pas visité, si le commissaire du gouvernement dont il porte le pavillon, se trouvant à bord, déclare par écrit que le paquebot ne transporte ni des dépêches ni des troupes pour l'ennemi, ni de la contrebande de guerre pour le compte et à destination de l'ennemi (4).

(1) A. I. D. I., t. IX, p. 221.

(2) V. ci-dessus, pp. 98, sqq.

(3) En ce sens, RIVIER, *Droit des gens*, t. II, p. 389.

(4) A. I. D. I., t. IX, p. 221.

Cette solution transactionnelle nous paraît fort raisonnable. Quant à la pratique jusqu'ici admise, elle est en faveur du droit de visite (système anglais). Sans rappeler l'affaire du *Trent*, où la discussion porta beaucoup plus sur la saisie des diplomates que sur l'exercice du droit de visite à l'égard des dépêches transportées par eux, nous avons un exemple d'arrêt et de visite de paquebot-postal dans la guerre actuelle anglo-boer.

Un paquebot-poste allemand, le *Général*, fut arrêté et visité par les autorités coloniales anglaises.

Dans le mouvement de protestation qui suivit en Allemagne, à l'occasion de cette arrestation, ainsi que de celle du *Bundesrath*, dont nous avons parlé plus haut et qui eut lieu presque en même temps, un député au Reichstag allemand, M. Moeller, interpella, et dans son interpellation, raisonna comme si les paquebots postaux étaient universellement et légalement inviolables. M. de Bulow dût se borner à répondre : « Nous avons fait observer qu'il serait hautement désirable que le gouvernement anglais avisât les commandants de ses vaisseaux de ne pas arrêter les vapeurs naviguant sous le pavillon allemand de la poste. Ce gouvernement a envoyé des instructions pour que ces paquebots ne fussent pas retenus et visités sur une simple suspicion. Ces instructions resteront en vigueur jusqu'à ce qu'intervienne un autre arrangement entre les deux puissances » (1)

Etudions maintenant les mesures répressives : elles

(1) DESJARDINS. — *Loc. cit.*, p. 64.

consistent, avons-nous dit, dans la confiscation et la saisie : distinguons comme précédemment le cas où il s'agit de navires de commerce ordinaires de celui où le transport se fait par paquebot-postal. Dans le premier cas, nous devons considérer tout d'abord le sort fait à la correspondance : sans nulle doute, le belligérant a le droit de saisir et de confisquer les dépêches qu'il trouve dans un navire de commerce neutre, puisque c'est là l'objet du délit. Quant au navire, les auteurs sont d'accord pour reconnaître qu'il sera lui-même sujet à saisie et à confiscation : il en est de même, nous l'avons vu, pour le cas de transport de militaires. Ici encore la différence de sanction entre la contrebande par analogie et la contrebande ordinaire se justifie par les mêmes raisons : « Le navire neutre en transportant sciemment ces dépêches, prête son assistance au belligérant ; il peut être traité en ennemi » (1). Nous ne pouvons donc souscrire à la théorie contenue dans la phrase suivante : « Condamner un navire quand il ne transporte que la correspondance officielle de l'ennemi, sans autre but hostile, nous semble aller trop loin ; il suffit de confisquer ici la correspondance même » (2).

(1) RIVIER. — *Op. cit.*, t. II, p. 389. Cf. ROBINSON'S, *Admiralty Reports* (vol. VI, p. 440, *The Atalanta*) : « La confiscation de l'article nuisible qui constitue la pénalité dans ces derniers cas (les cas ordinaires de contrebande), serait ridicule lorsqu'il s'agit de dépêches ; le navire qui a servi à les transporter doit être confisqué. »

V. aussi WHEATON, *Eléments*, t. II, pp. 161, sqq.

(2) R. D. I., t. XIV, p. 163.

Mais si nous admettons la saisie et la confiscation de la correspondance et du navire, devons-nous aller plus loin et dire que le belligérant pourra aussi s'emparer du reste de la cargaison, dite cargaison innocente ? Nous renvoyons à ce qui a été dit au sujet du transport de troupes : nous n'admettons pas cette saisie et pour les mêmes raisons. En effet, c'est le navire et non pas les objets innocents qui a été mis à la disposition et au service de l'ennemi ; ce que l'on punit, comme le fait remarquer M. Kleen, c'est le navire, à cause du contrat de louage de service conclu entre lui et l'autre belligérant (1).

Ces règles ont été appliquées dans les cas de transport de dépêches que nous avons ci-dessus relatés. Dans l'affaire de l'*Atalanta* (2), les dépêches et le navire furent confisqués et la saisie validée ; de même dans l'affaire du *Hope*.

Nous admettons comme précédemment qu'au cas où la saisie a été faite injustement, si par conséquent la validité de la prise n'est pas confirmée par le tribunal institué à cet effet, le navire indûment arrêté aura droit à une indemnité ; c'est ce qui s'est produit à propos de l'arrestation arbitraire du *Général*, dont nous avons parlé (3).

(1) KLEEN. — *Lois et usages de la neutralité*, t. 1, pp. 75, sqq. En sens contraire PHILLIMORE qui admet la confiscation du navire et de la cargaison, s'ils appartiennent tous deux à la même personne. (*op. cit.*, § 272).

(2) V. ci-dessus, p. 96.

(3) V. ci-dessus, p. 109.

En ce qui concerne les paquebots postaux, à cet égard ils sont privilégiés, et toujours pour cette raison qu'ils participent à un service public international. Nous admettons donc la saisie de la correspondance illicite. En ce qui concerne le navire, il serait inconcevable d'admettre la confiscation d'un paquebot qui, parmi plusieurs millions de lettres ou de dépêches, transporterait, dans les conditions régulières de service, des documents officiels d'un belligérant. « Le paquebot, dit M. Rivier (1), n'a fait qu'accomplir sa mission normale et officielle ; la neutralité n'a point été violée. » C'est également la solution qu'ont adoptée les Instructions américaines de 1898.

Ce qui n'empêche pas que pendant la guerre hispano-américaine, le *Lafayette*, paquebot faisant le service de de la poste, fut saisi, mais relâché presque aussitôt. Il n'en fut pas de même de l'*Olinde-Rodrigue*, bâtiment appartenant également à la Compagnie française transatlantique, qu'on accusa à tort d'avoir voulu tenter de forcer le blocus de San-Juan de Porto-Rico. Arrêté le 4 juillet 1898, par un croiseur américain, il fut séquestré avec la correspondance qu'il transportait et la valise diplomatique du ministre de France à Port-au-Prince, et relâché seulement le 15 mars 1899. Ce fut là un véritable abus de pouvoir du gouvernement américain qui même, la saisie n'ayant pas été motivée, ne voulut d'abord relâ-

(1) RIVIER. — *Op. cit.*, t. II, p. 389.

cher le navire que moyennant le paiement d'une caution (1).

**§ — V. Transmission des dépêches par câble
télégraphique.**

On trouvera peut-être que c'est étendre un peu loin l'analogie que de parler de contrebande dans le cas de transmission de dépêches par cablogramme. Ici en effet on se trouve plutôt en présence d'un cas de secours direct fourni aux belligérants que d'un cas de transport prohibé ou du moins il s'agit d'un transport effectué d'une façon toute spéciale. Mais les résultats de l'opération sont trop analogues à ceux du transport des correspondances par navire neutre, pour pouvoir en être séparés; dans les deux cas, le but est le même : informer l'adversaire d'événements qu'il peut avoir à connaître au point de vue de la direction à donner aux opérations militaires. La transmission par voie télégraphique est plus importante encore et présente plus de gravité que le transport par navire, par cela même qu'elle est plus rapide : aussi en temps de guerre, c'est presque exclusivement de cablogrammes que l'on ferait usage aujourd'hui pour transmettre les ordres relatifs à la guerre.

Ici, comme pour les correspondances écrites nous n'avons pas à envisager la question des dépêches privées

(1) V. LEFÜR. — La guerre hispano-américaine, R. D. I. P., année 1899, p. 441.

que le neutre peut, sans violer les devoirs de la neutralité, laisser passer sur ses lignes. Et en ce qui concerne la correspondance officielle du belligérant, nous appliquerons les règles ci-dessus exposées pour la correspondance par paquebots.

La seule question que nous ayons à examiner ici d'une façon particulière, consiste à rechercher quels sont les droits d'un belligérant sur un câble établi entre l'autre belligérant et un neutre. En effet, rien à dire du câble faisant communiquer deux pays neutres ou deux points du belligérant ; dans ces deux cas, les devoirs de la neutralité ne peuvent être violés. Le principe en la matière est le respect du câble : la rupture ne peut être admise que dans deux cas : dans le cas de blocus ou de contrebande de guerre (déclaration de Paris, art 31). C'est la seconde hypothèse seule qui doit nous retenir.

La prohibition de la transmission frauduleuse des dépêches par câble sous-marin se justifie de la même façon que dans le cas de transport par navire : nous rappelons que la communication sera d'autant plus dangereuse qu'elle sera plus rapide. Le principe de l'illégalité de l'acte étant admis, il semble qu'il doive soulever dans l'application de fort sérieuses difficultés. En effet, lorsqu'il s'agit du transport de correspondances écrites, par navire, postaux ou autres, le droit de visite permet au belligérant de constater si oui ou non le paquebot est coupable d'un transport illégal : mais ici, comment procédera-t-on ?

Pour éviter la rupture du câble, divers systèmes ont été proposés, consistant : soit dans la mainmise du câble en la possession d'une commission mixte ou d'une commission de neutre qui aurait l'administration des lignes sous-marines réunissant les territoires neutres au territoire belligérant : soit dans le rachat de tous les câbles par un consortium d'Etats ou la mise sous séquestre du câble dès le début des hostilités, en en confiant la garde à une commission de neutres ou à un délégué du bureau international. Mais ces différentes solutions ne sont pas pratiquées (1) ou ne respectent pas suffisamment les intérêts des neutres (2).

Nous admettons donc la solution de M. Renault qui autorise la rupture du câble par le belligérant au cas de contrebande de guerre, puisque celui-ci n'a pas d'autre moyen d'empêcher le transport des dépêches illicites. Mais en quel endroit le belligérant pourra-t-il détruire les câbles sous-marins réunissant le territoire neutre à un territoire belligérant. Ce droit, il l'a évidemment dans la mer territoriale de son ennemi, mais que dirons-nous relativement à la haute mer ? Il nous semble logique d'admettre l'affirmative : sans quoi, son droit serait bien

(1) « Ces combinaisons sont bien savantes, bien artificielles pour avoir chance d'être admises. Leur adoption ne lèverait pas toute difficulté. » L. RENAULT. *Protection internationale des câbles sous-marins*, R. D. I., 1880, p. 274.

(2) V. ROLLAND. — *Op. cit.*, pp. 466 et sqq.

illusoire, s'il n'existait que dans la mer territoriale de son adversaire (1).

Nous n'avons d'exemples de rupture de câbles que dans les eaux territoriales. Pendant la guerre hispano-américaine, un câble français reliant l'île de Cuba à la Jamaïque fut coupé par les Américains près du point d'atterrissage. D'autre part un câble anglais reliant Manille à Hong-Kong fut coupé, pendant le blocus de Manille, en mai 1898, par l'amiral américain Dewey, dans les eaux territoriales de Manille.

Quant à la question de savoir si les Compagnies, concessionnaires du câble ont droit à une indemnité et à qui elles peuvent la réclamer, elle est en dehors du cadre de notre étude : remarquons qu'elle ne se pose qu'au cas où la compagnie relève d'un Etat neutre et lorsque la rupture est considérée comme illicite (2).

(1) En sens contraire, M. HOLLAND : *Des câbles sous-marins en temps de guerre*, J. D. I, t. xxv (1898) p. 651.

(2) Sur cette question : voyez ROLLAND, *op. cit.*, pp. 458 et sqq.

CONCLUSION

Cette matière de la contrebande de guerre, comme toute la théorie des droits et des devoirs neutres, particulièrement dans la guerre maritime, est encore indécise et flottante. Il ne semble cependant pas impossible de concilier les droits qu'a le belligérant de se défendre et les intérêts commerciaux des neutres. Nous avons vu que pour réglementer cette question, trois modes pouvaient être employés :

1° L'intervention du législateur prévoyant et réprimant les violations de neutralité commises par ses nationaux.

2° Les conventions entre Etats, notamment les traités de commerce.

3° Enfin et surtout la réglementation fixe (1) la plus difficile à obtenir, mais aussi la plus précise et la plus efficace.

Ces trois façons de procéder, loin de s'exclure, se com-

(1) PILLET. — *Les lois actuelles de la guerre*, pp. 331-332.

binent admirablement : la réglementation entre Etats déterminera dans quels cas il y aura transport illégal de troupes ou de dépêches et la législation nationale dira à quelles peines le neutre s'est exposé. D'autre part, la reproduction dans un grand nombre de traités des mêmes clauses conçues en des termes à peu près identiques est la preuve que les nations sont à peu près unanimes sur un point déterminé, ainsi que nous l'avons vu pour le transport des troupes : c'est là un acheminement vers la réglementation générale.

Paris, le 19 avril 1901.

Vu : LE PRÉSIDENT DE LA THÈSE,
A. PILLET.

Vu : LE DOYEN,
GLASSON.

Vu et permis d'imprimer :
LE VICE-RECTEUR DE L'ACADÉMIE DE PARIS
GRÉARD.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION

	Pages.
I. NOTIONS GÉNÉRALES : De la neutralité ; droits et devoirs des neutres. Conséquence : interdiction du commerce de contrebande de guerre.....	1
II. DE LA CONTREBANDE PAR ANALOGIE : Qu'entend-on par cette expression ? Que vaut-elle ? Plan de notre étude..	3

CHAPITRE I^{er}

HISTORIQUE

§ I. <i>Traités</i>	12
§ II. <i>Actes émanés des législations nationales, ordonnances, proclamations, déclarations de neutralité</i>	20

CHAPITRE II

TRANSPORT DE TROUPES

§ I. <i>Quel est le transport interdit ? De quelles personnes s'agit-il ?</i>	28
§ II. <i>Conditions exigées pour que le transport soit punissable</i>	34

	Pages.
A). Conditions relatives au nombre des militaires transportés	35
B). Conditions relatives au trajet.....	38
C). Conditions relatives à la responsabilité du transporteur.....	40
a) Est-il nécessaire que le capitaine ait eu connaissance du transport?.....	41
b) La volonté du capitaine doit-elle être pleine et entière? Que décider au cas de contrainte et de violence?.....	44
c) Cas où le navire a été frété expressément pour le transport des troupes du belligérant.....	48
§ III. <i>Application de ces règles : examen des différents cas de transports prohibés de troupes dans les guerres récentes : Kowshing, Minerva, Lafayette, Bundesrath.</i>	49
§ IV. <i>Sanction de l'interdiction du transport de troupes.</i>	54
A). Législations nationales en tant qu'elles répriment les contraventions aux devoirs des neutres relativement à l'interdiction du transport de troupes par mer.....	55
B). Moyens de défense qu'a le belligérant contre le neutre qui se livre à des transports prohibés.....	56

CHAPITRE III

TRANSPORT D'AGENTS DIPLOMATIQUES

§ I. <i>Quelles sont les personnes ainsi visées ?</i>	64
§ II. <i>Dans quels cas le transport de diplomates est-il interdit? Affaire du Trent</i>	66
a) Service régulier de transport.....	79
b) Affrètement spécial du navire pour le transport des diplomates.....	79
§ III. <i>Sanction de l'interdiction du transport d'agents diplomatiques</i>	80

CHAPITRE IV

TRANSPORT DE DÉPÊCHES

	Pages.
§ I. <i>Qu'entend-on ici par dépêches?</i>	82
§ II. <i>Conditions exigées pour que le transport des dépêches soit illégal</i>	85
A). Relativement au contenu de la dépêche.....	85
B). Relativement à la nationalité de l'envoyeur et du destinataire.....	87
a) Transport des dépêches d'un belligérant effectué par un neutre entre des places neutres	90
b) Transport par un neutre des dépêches d'un belligérant, d'un point neutre à un point soumis à l'autorité du belligérant ou réciproquement.	91
c) Transport effectué par un neutre des dépêches d'un belligérant, d'un point de ce belligérant à un autre point également soumis au même souverain ou occupé par ses armées.....	93
C). Transport des correspondances de l'un des belligérants par paquebot-poste neutre.....	97
§ III. <i>Correspondance des agents diplomatiques</i>	103
§ IV. <i>Sanction de l'interdiction du transport de dépêches</i> .	106
§ V. <i>Transmission de dépêches par câble télégraphique</i> ..	113
CONCLUSION	117

